# Polizeiverordnung
und
# Polizeiverfügung
nach oldenburgischem Recht.

Inaugural-Dissertation
zur
Erlangung der juristischen Doktorwürde
der
Hohen Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der
Georg-August-Universität zu Göttingen.

Vorgelegt
von
Walther Drückhammer
Referendar
aus Nordenham i. Oldbg.

1925.

Referent: Professor Dr. Hatschek

Tag der mündlichen Prüfung: 15. Dezember 1925.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen lieben Eltern

# Inhaltsverzeichnis.


Vorwort. Seite

I. Abschnitt: Allgemeine verwaltungsrechtliche Grundlagen.

§ 1. Polizei ist Staatsangelegenheit . . . . . 3
§ 2. Einteilung der Polizei . . . . . 5
§ 3. Arten der Polizei . . . . . 6
§ 4. Organe der Polizei . . . . . 7
§ 5. Träger der Polizeikosten . . . . . 8
§ 6. Das Recht der Polizei, Verordnungen u. Verfügungen zu erlassen 10

II. Abschnitt Polizeiverordnung und Polizeiverfügung.

A. Die Polizeiverordnung.

I. Teil: Geschichtlicher Ueberblick . . . . . 14
II. Teil: Geltendes Recht

§ 1. Ermächtigungserteilung durch die Gesetzgebung . . . . . 15
§ 2. Erlass durch die zuständige Behörde . . . . . 17
§ 3. Erforderliche Mitwirkung der Gewaltunterworfenen durch ihre Vertreter . . . . . 22
§ 4. Mitwirkung der vorgesetzten Verwaltungsbehörde . . . . 26
§ 5. Formgerechte Verkündung . . . . . 27
§ 6. Wirksame Strafandrohung. . . . . 30
§ 7. Art. 33 Gemeindeordnung, eine Parallelbestimmung zum § 6 preuss. des Polizeiverwaltungsgesetzes von 1850 . . . . . 31
§ 8. § 10 II 17 ALR gilt in Oldenburg als Gewohnheitsrecht . . 35
§ 9. Die Polizeiverordnung darf bestehenden Gesetzen, Verordnungen und Dienstanweisungen nicht widersprechen . . . 39
§ 10. Geltungsbereich der Polizeiverordnung. . . . . 40
§ 11. Geltungsbereich der Polizeiverordnung bei sich später änderndem Bezirk. . . . . 41
§ 12. Kontrolle der Polizeiverordnung . . . . . 43
§ 13. Aufhebung der Polizeiverordnung. . . . . 45
§ 14. Entschädigung des durch die Verordnung Geschädigten . . 45

B. Die Polizeiverfügung.

§ 1. Befugnis zum Erlass von Polizeiverfügungen, und die Grenze des Verfügungsrechtes . . . . . 47
§ 2. Inhalt einer gültigen Polizeiverfügung . . . . . 49
§ 3. Form der Polizeiverfügung . . . . . 50
§ 4. Endigungsgründe einer Polizeiverfügung . . . . . 52
§ 5. Massregeln zur Durchführung einer Polizeiverfügung . . . 53
§ 6. Kontrolle der Polizeiverfügung . . . . . 59
§ 7. Entschädigung des durch eine Polizeiverfügung Geschädigten 65

# Literatur.


| | |
|---|---|
| Anschütz | Deutsches Staatsrecht. Enzyklopädie v. Holtzendorff. 1914. Band 4. |
| „ | Die Polizei. Vorträge der Gehestiftung 1910. Bd. 2. |
| Arndt | Das selbständige Verordnungsrecht. 1902. |
| v. Arnstedt | Das preussische Polizeirecht. Bd. I u. II. |
| Becker | Staatsrecht des Grossherzogtums Oldenburg. 1884. |
| Biermann | Privatrecht und Polizei in Preussen. 1897. |
| Böse | Das Grossherzogtum Oldenburg. 1863. |
| Drost | Verordnungsrecht des Deutschen Reiches. 1922. |
| Fimmen | Sammlung oldenburgischer Gesetze und Verordnungen. 1906. |
| Fleiner | Institutionen des deutschen Verwaltungsrechtes. 1912. |
| „ | Einzelrecht und öffentliches Recht. Tübingen 1908. |
| Foerstemann | Prinzipien des preussischen Polizeirechts. 1869. |
| Friedrichs | Polizeigesetz. Berlin 1911. |
| „ | Rechtsgültigkeit der Polizeiverordnungen und Erlasse. DJZ. 1911. S. 25. |
| „ | Notwendigkeit und Zweckmässigkeit einer Polizeiverfügung. Pr. Verw. Bl. 1909 S. 320 und S. 336. |
| „ | Landesverwaltungsgesetz. 1910. |
| Genzmer | Die Polizei. 1905. |
| Gerland | Das Recht der Polizeiverordnung in der preuss. Monarchie § 10 II 17 ALR. Pr. Verw. Bl. 28 S. 202. |
| „ | Lehrbuch des preuss. Verwaltungsrechtes. 1980–92. |
| Grotefend | Lehrbuch des deutschen und preussischen Verwaltungsrechts. 2. 3./4 Aufl. |
| Hatschek | Preussisches und deutsches Staatsrecht. 1921. |
| „ | Die Selbstverwaltung in politischer und juristischer Beziehung. 1908. |
| „ | Selbstverwaltung. Stengels Wörterbuch für Staats- und Verwaltungsrecht. 1914. |
| „ | Konventionalregeln oder über die naturwissenschaftliche Begriffsbildung im öffentlichen Recht. Jahrb. f. öff. Recht Bd. 3. |
| v. Hippel | Handbuch der Polizeiverwaltung 1910. |
| Hubrich | Das Reichsgericht über den Gesetzes- und Verordnungsbegriff nach Reichsrecht. 1905. |
| „ | Das Reichsgericht und die Begriffe Gesetz und Verwaltungsvorschriften. Verw.-Arch. Bd. 13 S. 441. |
| Hue de Graie | Handbuch der Verfassung und Verwaltung. 1911. |
| Jansen | Sammlung oldenburgischer Gesetze u. Verordnungen. 1868. |

| | |
|---|---|
| Jebens | Erlangen Polizeiverordnungen bei Erweiterung des ursprünglichen Gebiets usw. Pr. Verw.-Bl. Bd 22, 509. |
| Jellinek, G. | Allgemeine Staatslehre 1919. |
| „ | Gesetz und Verordnung 1887. |
| Jellinek, W. | Der fehlerhafte Staatsakt und seine Folgen. 1908. |
| „ | Gesetz, Gesetzesanwendung und Zweckmässigkeitserwägung 1913. |
| Kannenberg | Polizeiverordnung, polizeiliche Strafverfügung, Polizeiverfügung 1914. |
| Koch | Eingemeindungsrecht und die Polizeiverordnung. Abhdlg. aus d. Staats-, Verwaltungs- und Völkerrecht. Bd. V. |
| Kohli | Handbuch der Beschreibung des Herzogtums Oldenburg 1826. |
| Krenkel | Das Polizeiverordnungsrecht in Sachsen. 1905. |
| Laband | Das Staatsrecht des Deutschen Reiches. 4. u. 5. Aufl. |
| Lentz | Sammlung oldenburgischer Gesetze und Verordnungen 1815. |
| Lindemann | Polizeiverordnungen. 1912. |
| Loening | Lehrbuch des Verwaltungsrechtes. 1884. |
| „ | Polizei im Wörterbuch der Staatswissenschaften. VI. |
| Mayer, O. | Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts. 1., 2. u. 3. Aufl. |
| Meyer-Anschütz | Lehrbuch des deutschen Staatsrechts. 1919. |
| Murmann | Polizeiverordnung, Polizeiverfügung und polizeiliche Strafverfügung. |
| Rosin | Begriff und Umfang der Polizeigewalt. Verw.Arch. Bd. 3 S. 249—365. |
| „ | Polizeiverordnungsrecht in Preussen. 1895. |
| „ | Polizei im Wörterbuch für Staats- und Verwaltungsrecht. 3. Bd. 1914. |
| Rüthning | Oldenburger Heimatkunde. |
| Schoen | Das Recht der Kommunalverbände in Preussen. 1897. |
| „ | Gewohnheitsrecht im Verwaltungsrecht. Verw.Arch. Bd. 28 S. 1 ff. |
| „ | Ueber die Prüfung der Polizeiverfügung. Bd. 27 S. 93. |
| „ | Verwaltungsrecht. In Enzykl. v. Holtzendorff 1914 Bd. 4. |
| Schücking | Staatsrecht des Grossherzogtums Oldenburg. Oeffentliches Recht der Gegenwart Bd. 14. |
| Thoma | Der Polizeibefehl im badischen Recht. 1906. |
| Willrich | Sammlung oldenburgischer Gesetze und Verordnungen. 1885. |
| Wintermann | Hundert Jahre Oldenburger Gendarmerie. 1918. |
| Wolzendorff | Der Polizeigedanke im modernen Recht. Abhandl. d. Staats- und Verwaltungsrechts. Heft 35. |
| „ | Grenzen der Polizeigewalt. Schriften aus dem Jur. Seminar. Marburg 1905. |
| „ | Staatsnotrecht. Arch. f. öff. Recht Bd. 27 S. 220. |
| Wöstmann | Zustimmung der Selbstverwaltungskörper zu den Polizeiverordnung im preussischen Recht 1922. |
| Zitzlaff | Die Rechtsmittel gegen Polizeiverfügungen. Pr. Verw.Bl. Bd. 31 S. 185. |

Entscheidungen des OVG. Oldenburgs in „Zeitschrift für Recht und Verwaltung in Oldenburg".
— — des Reichsgerichts.
— — des Oberverwaltungsgerichts Preussens.
— — des Kammergerichts.
Gutachten der Oldenburger Regierung in „Zeitschrift für Recht und Verwaltung in Oldenburg".
Landtagsakten von Oldenburg (enthaltend Entwürfe, Motive, Protokolle und Berichte).
Ministerialakten über das nicht eingebrachte Polizeikostengesetz.
Preussisches Verwaltungsblatt.
Deutsche Juristenzeitung.
Juristische Wochenschrift.
Zeitschrift für Bergrecht.
Zeitschrift für Recht und Verwaltung in Oldenburg.

# Vorwort.

In dieser Arbeit wird nur das Recht des Landesteiles Oldenburg berücksichtigt. Dieses ist mit kleinen, lokalbedingten Abweichungen auch in den Landesteilen Birkenfeld und Lübeck geltendes Recht.

An Literatur gibt es über das oldenburgische Verwaltungsrecht nur „Das Staatsrecht des Grossherzogtums Oldenburg". 1911 von W. Schücking. Bei der Anfertigung der Arbeit konnte ich mich sonst nur auf die Gesetzestexte stützen. Wertvoll war für mich die Rechtsprechung des Oberverwaltungsgerichts Oldenburg; diese ist sehr spärlich abgedruckt in der „Zeitschrift für Verwaltung und Rechtspflege in Oldenburg". Erleichtert wurde mir die Arbeit dadurch, dass das oldenburgische Verwaltungsrecht dem preussischen sehr ähnlich ist (z. B. Bergrecht, Verwaltungsgerichtsbarkeit).

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41548128_0135

# I. Abschnitt

## Allgemeine verwaltungsrechtliche Grundlagen.

### § 1. Die Polizei ist Staatsangelegenheit.

Polizei ist eine soziale Funktion der Gesellschaft [1]). Durch diese Begriffsbestimmung wird ausgedrückt, dass sich Polizei in jedem Gemeinwesen ausbildet, ja ausbilden muss, da sie ebenso eine Funktion ist wie Sitte, Recht usw. Diese Funktion ist, die eventuell möglichen Störungen, die dem Gemeinwesen, in dem sich die Polizei befindet, drohen, von ihm abzuwenden.

Ist in Oldenburg, so wie in Preussen die ganze Polizei vom Staate monopolisiert, oder ist, was die Ortspolizei angeht, diese eine eigene Angelegenheit der Gemeinde, sowie sie es bisher in Württemberg war [2])? Vor der Revolution war die Lage eindeutig festgelegt. Artikel 33 der Gemeinde-Ordnung von 1873 (Gem. O.) gab dem Gemeindevorstand die staatliche Polizei zur Verwaltung. Andere Momente beweisen auch, dass die Ortspolizei Staatssache war. Ein Hinweis auf den Ausschussbericht über den betreffenden Artikel der Gemeindeordnung möge genügen [3]). . . . doch ist der Ausschuss schliesslich einstimmig zu der Ansicht gekommen, dass im Interesse der angestrebten Selbstverwaltung dem Entwurf zuzustimmen sei, dass der Vorsteher als „Organ der Staatsbehörde" die Polizei-Gewalt ausüben soll.. . . . sie ist keine eigene Angelegenheit der Gemeinde, sondern die Polizei wird als „Ausfluss der Staatsgewalt" zum Wohle des Ganzen gehandhabt und nur den Gemeindebehörden zur Verwaltung übertragen [4]).

---

[1]) Hatschek, Lehrb. S. 111.

[2]) Gemeindeordnung 1906 § 8: Dieses »eigene« Recht ist durch das Gesetz vom 16. 10. 1922 „Ueber die staatliche Polizeiverwaltung" aufgehoben worden. C. Sartorius im Jahrb. f. öff. R. 13, 1925.

[3]) Landtagsakten 1873, Anl. S. 862.

[4]) Zeitschrift Bd. 5 S. 115 OVG old.: „Die Polizei ist an sich keine Gemeindesache, sondern ein Attribut der Staatsgewalt. Wo sie von der Gemeinde ausgeübt wird, da übt die Gemeinde sie nicht aus eigenem Recht, sondern als Organ der Staatsgewalt." Hiergegen spricht nicht Art. 5 der 1. Gem. O. v. 1855 und der Bericht des old. Landtags von 1855 Anl. 127.

Wie ist indessen die Lage nach der Revolution? § 32 der neuen oldenburgischen Verfassung sagt: „Die örtliche Polizei ist vorbehaltlich aller Rechte des Staates Sache der Gemeinde und Gemeindeverbände". Diese Bestimmung ist neu in die Verfassung aufgenommen worden. Sollte hierdurch die Polizei zu einer eigenen Angelegenheit der Gemeinde werden? [1]

Dieser Ansicht, die mir gegenüber öfters mündlich verteidigt wurde, halte ich die Fassung des Paragraphen selbst entgegen. „Vorbehaltlich aller Rechte des Staates". Was kann diese Wendung bedeuten? In Ermangelung einer näheren Festlegung dieser Rechte und eines Hinweises auf deren späteren Bestimmung können nur die bisherigen vorrevolutionären Rechte gemeint sein. Als Indiz für meine Meinung mögen die Protokolle und Berichte der verfassungsgebenden Versammlung gelten. Wäre eine Aenderung von solcher Bedeutung geplant gewesen, so hätten die Motive oder der Ausschussbericht sicherlich eine Begründung enthalten, oder im Landtag selbst wäre man in eine Aussprache über diesen Punkt eingetreten. Nichts dergleichen ist zu finden bezw. geschehen. Der Regierungsentwurf, der diese Neuerung ohne Motive einführte, wird sowohl im Ausschuss als auch im Landtag selbst ohne Aussprache angenommen.

Was bedeutet nun § 32 der oldenburgischen Verfassung? Meine Meinung ist die, daß man die Verwaltung der Ortspolizei durch die Gemeinde, die zur Zeit der Einführung ein „Wagnis" bedeutete [2]), in der Verfassung „verankern" wollte. Nur mit dieser Meinung lässt sich auch die neue Gemeindeordnung von 1921 ohne Widerspruch zur Verfassung erklären. Die Gemeindeordnung, die kurz nach der Verfassung erlassen wurde, stände bei der gegenteiligen Auffassung in unerklärlichem Widerspruch zu ihr. Es wäre gar nicht zu erklären, dass der damalige Ministerpräsident „Tantzen-Hering" nicht Gelegenheit genommen hätte, die betreffenden Artikel der Gemeindeordnung der Verfassung anzugleichen. Alle Artikel, die von der Polizei als Landesangelegenheit sprechen, sind

---

[1]) Eine alte demokratische Forderung wäre damit verwirklicht worden. § 184 der Reichsverfassung von 1849 sagt: „jede Gemeinde hat als Grundrecht ihrer Verfassung a) die Wahl ihrer Vorsteher, b) die selbständige Verwaltung ihrer Gemeindeangelegenheiten mit Einschluss der Ortspolizei und gesetzlicher Oberaufsicht des Staates". Die unter französischem Einfluss stehende Verfassung meint, die Ortspolizei solle eigene Verwaltungsangelegenheit werden. Näheres Thoma a. a. O. S. 140.

[2]) Vergl. Begründung zum Regierungs-Entwurf § 33 ff. Landtagsakten von 1873.

beibehalten worden [1]). Also auch jetzt nach der neuen Verfassung ist die Polizei Landesangelegenheit und nur der Gemeinde zur Verwaltung übertragen.

## § 2. Einteilung der Polizei.

Wenn im Leben im allgemeinen von Polizei gesprochen wird, so werden meistens zwei völlig verschiedene Tätigkeiten durcheinander gebracht. Einmal meint man die Tätigkeit der sogenannten Kriminal- und zum andern die der Verwaltungs-Polizei. Beiden gemeinsam sind indessen nur die unteren Vollzugsorgane. Im letzten Fall wird die Polizei auf ihrem ureigensten Gebiete, im ersten indessen nur als Helfer für die Staatsanwaltschaft tätig; sie ist hier in der Strafrechtspflege tätig, während die administrative Polizei Aufgaben der inneren Verwaltung löst. Fasst man kurz die wichtigsten Zweige der Kriminalpolizei zusammen, so kann man sagen, dass sie in der Befugnis der Polizeibehörden zum Erlass polizeilicher Strafverfügungen und in der sog. gerichtlichen Polizei (Kriminalpolizei im engeren Sinn) bestehen. Diese Kriminalpolizei im engeren Sinne ist das Gegenstück zur Rechtssicherheitspolizei [2]). Beider Aufgaben besteht darin, die öffentliche Sicherheit gegen den „bösen" Menschen zu gewährleisten. Nur ist die Tätigkeit der Rechtssicherheitspolizei entsprechend der Aufgabe, der inneren Verwaltung präventiver Natur, während die gerichtliche Polizei repressiv tätig wird.

Wenn im folgenden von „Polizei" die Rede ist, so ist nur die administrative Polizei gemeint. Diese kann man wieder einteilen in Verwaltungs- und Sicherheitspolizei [3]). Die innere Verwaltung ist nach den verschiedensten Kulturinteressen in verschiedene Gebiete geteilt. Alle diese kleinen Gebiete kann man mit kleinen Gesellschaften vergleichen, so wie keine Gesellschaft ohne polizeiliche Tätigkeit auskommen kann, so verlangt auch hier jedes Gebiet im Gemeininteresse einen Schutz gegen die Störungen der guten Ordnung. In dem eben erwähnten Sinn spricht man von einer Unterrichts-, Gesundheits-, Berg-, Forst-, Wege- und Wasserpolizei. All diese Polizeitätigkeit, die im Interesse der einzelnen

---

[1]) So der oben erw. Art. 33 u. Art. 29 § 2, der wie in der alten Gem. O sagt „Der Vorstand ist die nächste Obrigkeit im Gemeindebezirk und zugleich das Organ der Staatsbehörde für die Polizeiverwaltung und diejenigen sonstigen Landesangelegenheiten. . . . ."

[2]) Löning, Verw.-Recht S. 8.

[3]) Foerstemann a. a. O. S. 124. ff; O. Mayer I S. 255.

Gebiete entwickelt wird, fasst man unter den Namen Verwaltungs- oder Besondere Polizei zusammen.

Indessen lässt sich ein grosser Teil, wenn nicht überhaupt der grösste Teil, der Polizei nicht in ein bestimmtes Gebiet der inneren Verwaltung einreihen. Die Polizei wird dann nicht im speziellen Interesse eines besonderen Verwaltungsgebietes tätig, sondern sie will der inneren Verwaltung allgemein dienen. Sie sorgt für die Abwehr verbrecherischer Angriffe auf die Rechtsordnung. Diesen Teil der polizeilichen Tätigkeit nennen wir mit Hatschek [1]) Rechtssicherheitspolizei oder Allgemeine Polizei im Gegensatz zu der oben erwähnten Besonderen Polizei [2]).

## § 3. Arten der Polizei.

Die Rechtssicherheitspolizei (Polizei im eigentlichen Sinne) teilen wir wieder in Landes- und Ortspolizei. Falsch wäre es mit Löning [3]), nur nach dem räumlichen Umfang des Tätigkeitsbereichs zu sehen und danach zu werten. Er entscheidet nur nach der formellen Seite [4]). Neben diesem formellen Unterschied muss man noch einen materiellen beachten. Die Ortspolizei besteht zum Unterschied von der Landespolizei im wesentlichen darin, dass sie dem Gemeininteresse der einzelnen im Staat bestehenden örtlichen Gemeinschaften, also vorwiegend die lokalen Interessen innerhalb der Gemeinde schützen soll, während die Landespolizei mehr auf die Förderung der staatlichen Gemeininteressen über diese örtlichen Beschränkungen hinaus gerichtet ist [5]). Dies ist der allgemein leitende Gedanke gewesen bei der Zuteilung der einzelnen Materien, aber trotzdem ist die Grenzlinie zwischen beiden Polizeiarten sehr schwer und für die besonderen oldenburgischen Verhältnisse überhaupt nicht zu ziehen. Die Unmöglichkeit der Grenzziehung in Oldenburg ist aus der Konkurrenz zu erklären, die zwischen der Ortspolizei der Landgemeinden und Städten II. Klasse einerseits und der Landespolizei der Aemter und Städte I. Klasse andererseits auf dem Gebiete der Rechtssicherheitspolizei herrscht [6]). Art. 33 Gem.-O. erklärt in Ziffer I des § 1 „die all-

[1]) Lehrb. S. 167.

[2]) Löning sagt „Die Sicherheitspolizei bildet wegen der Selbständigkeit des Zweckes ein besonderes Gebiet der inneren Verwaltung und sie unterscheidet sich von den Verwaltungsgebieten dadurch, dass die innere Verwaltung auf ihm **nur** als Polizei tätig wird."

[3]) Polizei S. 183.

[4]) Hatschek, Lehrb. S. 165 ff.

[5]) v. Hippel a. a. O. S. 31 N. 3; Genzmer S. 85 N. 20. Rosin, Polizei S. 162.

[6]) Im Gegensatz zu Sachsen (Krenkel S. 61) handhabt in Oldenburg der Amtshauptmann die Landespolizei, vgl. OVG Old. in Zeitschr. 6 S. 20 u. 39, 205.

gemeine Fürsorge für die Sicherheit der Personen und des Eigentums und die Abwehr aller Störungen derselben", die Rechtssicherheitspolizei, als Ortspolizei. Sachlich haben die Aemter dieselbe Polizeigewalt wie die ihnen untergeordneten Gemeindevorsteher. Dies ist im zweiten Absatz des § 1 im Art. 33 Gem.O. anerkannt „an der Zuständigkeit und dem Geschäftskreise der staatlichen Polizeioffizialen wird durch diese Vorschriften nichts geändert". In der Praxis ist diese Konkurrenz stets beachtet [1]).

## § 4. Organe der Polizei.

Die Polizeigewalt, d. h. das Recht des Staates den einzelnen Staatsbürgern gegenüber, die im Allgemeininteresse erforderlichen Anforderungen zu stellen und diese eventuell zwangsweise durchzusetzen, wird von den Polizeibehörden gehandhabt.

In erster Linie sind es die Behörden der allgemeinen inneren Landesverwaltung. Vor allem liegt ihnen die Wahrnehmung der gesamten Aufgaben der Rechtssicherheitspolizei ob, jedoch nicht nur diese, sondern in den Fällen, in denen für einen besonderen Verwaltungszweig keine eigene Behördenorganisation besteht, haben sie sich auch deren Aufgaben zu widmen, u. a. auch die betreffende Polizei wahrzunehmen. So kennen wir in Oldenburg z. B. Berg- und Hafenpolizei; was die „unteren Aemter" angeht, so werden diese von besonderen Beamten verwaltet, während die allgemeinen Landesverwaltungsbehörden die „oberen Behörden" darstellen, und nur unter einem anderen Namen auftreten [1]). Besteht aber eine besondere Organisation, so hat sie auch die für das betreffende Gebiet erforderliche Polizei zu verwalten.

Die Landespolizei wird vom Ministerium des Innern und vom Amt wahrgenommen. Das Staatsministerium ist Zentralinstanz der Polizei aller 3 Landesteile, ihm untersteht die gesamte Polizei in Oldenburg. Den Polizeibehörden steht zur Ausführung der Exekutivbeamte zur Seite. Er ist entweder Polizeidiener, Schutzmann oder Gendarm.

Die Ortspolizei wird in den Landgemeinden von dem Vorstand ausgeübt [3]); in den Städten soll sie nach der neuen Gemeindeordnung einem bestimmten Vorstandsmitglied (entweder

---

[1]) Vgl. OVG. Old. in Ztschr. 40 S. 257, 45/46 S. 185 und 42 S. 55.

[2]) So ist das Ministerium d. Innern nach dem Bergges. von 1908 gleichzeitig Oberbergbehörde.

[3]) Art. 33 u. Art. 31 Gem.O.

Bürgermeister oder Ratsherr) übergeben werden. Diese Neuerung wurde in unserer „gefahrvollen" Zeit notwendig, um einen verantwortlichen Leiter zu haben [1]). Ein weiteres Organ der Ortspolizei ist der Bezirksvorsteher (bezw. Bauernvogt [2]). Eigene Exekutivbeamte werden von den Landgemeinden und Städten II. Kl. selten angestellt. Meistens handhaben sie nicht die Ortspolizei, da bei den einfachen Verhältnissen kein Arbeitsfeld für eigens angestellte Beamten besteht. Die Ortspolizei wird, soweit nicht der Gemeindediener oder der Feldhüter damit beauftragt ist, von dem dort stationierten staatlichen Gendarm mitbesorgt. In den Städten mit grösserem Verkehr müssen eigene Ortspolizisten angestellt werden, denn die staatlichen Beamten können unmöglich in solchen Städten nebenher die Ortspolizei wahrnehmen. Sie müssen aber den Ortspolizisten helfen, gemäss Art. 9 § 2 Gem.O. hat das Ministerium sogar die Pflicht, dem Requisitionsrecht der Gemeinden entsprechend, in den Städten die erforderliche Anzahl Beamte zu stationieren.

## § 5. Träger der Polizeikosten.

Im § 1 stellten wir fest, dass die Polizei Staatsangelegenheit ist. Also könnte man folgern, dass auch der Staat Träger der Polizeikosten sei; die Regelung ist aber nicht so. Grundsatz in der Kostentragung ist, dass die Kosten der Ortspolizei von der Gemeinde, die der Landespolizei vom Staat getragen werden. Was die Ortspolizei angeht, so ist es für die Entscheidung der Kostenfrage belanglos, ob sie der Gemeinde als solcher oder dem Gemeindevorstand delegiert ist. Wenn gesetzlich den Gemeinden oder Gemeindevorständen staatliche Funktionen übertragen werden, so kann man ohne weiteres daraus folgern, dass die Gemeinden die Kosten, die durch die Ausübung dieser Obliegenheiten entstehen, zu tragen haben. Eine gesetzliche Bestimmung, die diese Pflicht **ausdrücklich** normiert, gibt es nicht. Dies ist aber ein Grundsatz, der nicht allein bei allen sonstigen Uebertragungen staatlicher Aufgaben auf Gemeinden, z. B. bei Uebertragung der unteren Verwaltung auf die Städte I. Kl. gilt, sondern in Bezug auf die Polizeiverwaltung, soweit ich festgestellt habe, durchweg in den deutschen Ländern Platz greift. Insbesondere findet dieser

[1]) Vgl. Landtagsberichte von 1921.

[2]) Art. 39 § 3 S. 3 Gem.O.

Grundsatz Anwendung in Preussen, Baden, Sachsen, Hessen und Braunschweig [1]). Er ist umso mehr anzunehmen, da die Ortspolizei hauptsächlich für die Sicherheit und das Wohl seiner Ortseinwohner tätig ist [2]). Indessen kann man auch eine positive Bestimmung für die Kostentragung im allgemeinen anführen. Art. 9 § 2 der Gem.O. verpflichtet die Gemeinde, alle erforderlichen Einrichtungen herzustellen und alle Leistungen zu tragen, die zur Erreichung der Gemeindezwecke erforderlich sind. Dass die Aufrechterhaltung der Ordnung in der Gemeinde als Gemeindezweck anzusehen ist, kann nicht bezweifelt werden. [3]) Zu den erforderlichen Einrichtungen gehört z. B. die Anstellung der notwendigen Beamten. Wieweit sie tatsächlich von der Gemeinde selber angestellt werden, darüber siehe § 4 der Arbeit.

Bei den Städten I. Kl., die die Stellung und Zuständigkeit der unteren Verwaltungsbehörden, [4]) der Aemter, haben, ist in der Kostenfrage scharf zu trennen [4]). Einmal nehmen die von ihnen angestellten Beamten Ortspolizei zum andern Landespolizei wahr. Nun wurde von der alten Regierung einmal behauptet [5]), dass ein allgemeines Herkommen bestände, dass die ganzen Polizeikosten, also auch die, welche die Landespolizei verursache, von der Stadt getragen werden müsse. Ein solches die Städte I. Kl. sehr stark belastendes Herkommen besteht indessen nicht [6]). Ebenso wie den Aemtern zur Handhabung der Landespolizei Beamte zur Verfügung gestellt werden, so hat dies in gleicher Weise bei den Städten I. Kl. gegenüber zu geschehen. Aus der Aemterstellung kann nicht mehr gefolgert werden, als dass die Städte sowie die Aemter die Polizei kostenlos für den Staat übernehmen. Regelt die Landespolizei indessen materielle Ortspolizeisache, so wird die Kostenfrage durch die materielle Seite bestimmt [7]).

---

[1]) Vgl. die Akten des old. Ministeriums über den Entwurf eines Polizeikostengesetzes 1908. Hatschek Lehrb. S. 135; Thoma a. a. O. S. 155.

[2]) Preuss. Städteordng. v. 1808 § 167.

[3]) Begründung des Art. 33 der Gem.O. v. 1873 Anl. 269.

[4]) Sten. Ber. S. 59 des Landtags 1919 u. Anl. 2489. Tatsächlich ist jeder Stadt I. Kl. die Polizeibefugnis eines Amtes übertragen, sei es durch Gesetz (Rüstringen 28. V: 1919) oder Verordnung (Varel 10, XII 1857), ähnlich bei Delmenhorst (Verordn. v. 24. II. 1903). Gutachten des Staatsministeriums in Ztschr. Bd. 3 S. 258. Landtagsakten 1906 I. Versammlung Anl. 171 S. 148. Schücking a. a. O. S. 305.

[5]) Vgl. Ztschr. 36 S. 52 ff.

[6]) Zweifelhaft ist dies bei der Stadt Oldenburg.

[7]) Hatschek, Lehrb. S. 65.

## § 6. Das Recht der Polizei, Verordnungen und Verfügungen zu erlassen.

Das Amt der Polizei ist nach § 10 II. 17 des Preussischen Allgemeinen Landrechts, dessen Gültigkeit für Oldenburg wir an dieser Stelle unterstellen [1]), die nötigen Anstalten zur Erhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung und zur Abwendung der dem Publiko oder einzelnen Mitgliedern desselben bevorstehenden Gefahren zu treffen!" Die Erfüllung dieser polizeilichen Aufgabe ist bei der Mannigfaltigkeit des menschlichen Zusammenlebens mit grossen Schwierigkeiten verknüpft. Zu deren Beseitigung gab man der Polizei grosse Machtvollkommenheiten, u. a. die Befugnis, Polizeiverordnungen und Polizeiverfügungen erlassen zu können. Im folgenden behandeln wir kurz das Wesen und den Begriff der Verordnung und der Verfügung.

Unter Polizeiverordnung versteht man abstrakte Anordnungen der Polizeibehörden. Durch sie werden den Staatsbürgern unter Androhung von Strafen in polizeilichem Interesse Handlungen ganz **allgemein** verboten oder geboten. Die in ihnen enthaltenen Massnahmen sind abstrakter, hypothetischer Natur, d. h. wenn ein gedachter Tatbestand sich verwirklicht, so soll er die in der Vorschrift näher bestimmten Rechtsfolgen haben; sie gelten für „jeden, den es angeht", sie richten sich nicht an bestimmte Personen. Der Zweck der Polizeiverordnung ist, die allgemeinen Strafgesetze zu ergänzen und zwar enthalten sie meistens Bestimmungen von lokaler Bedeutung, zu deren Erledigung die schwerfällige Gesetzesmaschine sehr wenig geeignet wäre.

Die Verordnungen, Willensakte der Polizeiorgane, teilt man in Verwaltungs- und Rechst-Verordnungen [2]). Die Hauptgruppen der Verwaltungsverordnungen sind Organisations- und Anstaltsordnungen sowie Dienstanweisungen. An diesen Beispielen erkennt man schon die Wirkungsmöglichkeit der Verwaltungsverordnungen, sie wirken nur innerhalb der Behörde und treten in keiner Weise nach aussen hervor. Dritte können sich auf diese Vorschriften nicht berufen. Diese Verwaltungsverordnungen sind notwendig geworden, um eine allgemeine gleichmässige Verwaltung zu gewährleisten; die Verwaltungsbehörden können im allgemeinen, soweit sie nicht durch die Gesetze gebunden sind, nach

[1]) Nur der allgem. Sinn des § 10 a. a. O. gilt für Oldenburg OVG Old. in Ztschr. 36 S. 31 ff.
[2]) Hatschek, Lehrb. S. 50 ff. Drost a. a. O. S. 1 ff.

freiem Ermessen handeln, um aber eine gewisse Sicherheit in die Verwaltung zu bekommen, erlassen die höheren Verwaltungsbehörden allgemeine Vorschriften und regeln somit den Gang der Verwaltung. An diese Verordnungen sind die unteren Behörden gebunden und zwar auf Grund des in der Verwaltung vorherrschenden Systems der Ueber- und Unterordnung. Verstösst eine untere Behörde gegen eine solche Vorschrift, so wird auf disziplinarischem Wege gegen sie vorgegangen.

Ganz anderer Natur sind die Rechtsverordnungen, zu denen wir auch die Polizeiverordnungen zu rechnen haben. Sie sind zwar Verordnungen der Verwaltungsorgane, beschränken sich aber keineswegs auf die Verwaltung, sondern greifen in das Rechtsleben der Staatsbürger ein. Ihr Ziel ist u. a. die Rechtssphäre der Verwaltung und der Untertanen mit bindender Kraft abzugrenzen. Sie sind reine „Rechtsvorschriften"; formell sind sie Verordnungen, materiell hat man sie indessen als Rechtsnormen anzusehen [1]). Die Begriffsbestimmung einer Rechtsverordnung entstand erst mit der neueren Verwaltungsrechtswissenschaft, die erst den Unterschied zwischen Gesetz im materiellen und formellen Sinn herausarbeitete [2]). Gesetz im formellen Sinne ist jede Rechtsvorschrift dann, wenn sie auf verfassungsmässigem Wege erlassen wurde, der Inhalt dieser Vorschrift ist ohne Belang. Dagegen ist jede Rechtsvorschrift Gesetz im materiellen Sinne, wenn sich kraft ihres Bestehens an die Erfüllung des Tatbestandes gewisse Rechtsfolgen knüpfen [3]). Meistens stellt es ein in die Freiheit oder das Eigentum des Staatsbürgers eingreifendes Gebot oder Verbot dar. Wenn auch die meisten formellen Gesetze Gesetze im materiellen Sinne sind, so ist dies durchaus nicht notwendig. Formelle und materielle Gesetze verhalten sich zueinander nicht wie zwei sich deckende, auch nicht wie zwei konzentrische an Grösse verschiedene Kreise, sondern wie zwei sich schneidende Kreise. Was dem Bereich des einen angehört, kann auch in den des andern fallen, muss es aber nicht [4]).

Polizeiverfügungen sind im Gegensatz zu den Polizeiverordnungen Anordnungen der Organe für einen konkreten Fall oder

---

[1]) Hatschek, Lehrb. S. 50 ff.

[2]) Der Begriff des Gesetzes im formellen Sinne konnte sich erst im konstitutionellen Staate herausbilden.

[3]) Stier-Somlo, Preuss. Staatsrecht I. S. 108.

[4]) Meyer-Anschütz a. a. O. S. 572. Nr. 4 und S. 592.

für bestimmte konkrete Fälle [1]). Das Preuss. OVG [2]) sagt, Polizeiverfügungen sind Verwaltungshandlungen einer Polizeibehörde, durch welche sie in Ausübung ihrer Polizeigewalt an (eine oder mehrere) bestimmte Personen ein Gebot (Forderung, Handlung oder Leistung) oder ein Verbot (Anordnung einer Unterlassung) erlässt oder ihnen eine nach gesetzlicher Vorschrift erforderliche Erlaubnis zu einer bestimmten Handlung versagt oder eine Amtshandlung verweigert, von der das Gesetz die Ausübung eines dem Antragsteller zustehenden Rechtes abhängig macht. Sie bezweckt wie jede tatsächliche Anordnung der Verwaltung die direkte Herstellung eines bestimmten tatsächlichen Zustandes, ganz gleich, ob dieser polizeiliche Zustand schon besteht oder erst geschaffen werden soll. Der Zweck einer Verfügung im Allgemeinen ist ein verschiedener. Einmal dient sie als Faktor, der feststellt, ob alle Voraussetzungen gegeben sind, die die Anwendungen eines Gesetzes bedingen [3]), zum andern, (dies sind wohl die meisten Fälle der Verfügung), dient sie der Vollziehung von Gesetzen. Wie regelt sich die Vollziehung der Gesetze? Einmal bestimmt das Gesetz die Verpflichtungen der Untertanen genau, in diesen Fällen tritt die Verwaltungsbehörde nur dann in Tätigkeit wenn der Staatsbürger seinen Pflichten nicht nachkommt. Es gibt auch Fälle, in denen die Pflichten des Staatsbürgers erst dann entstehen, wenn die Behörden eine Aufforderung an ihn erlassen haben. Eine solche Zwischentätigkeit tritt dann hervor, wenn das Gesetz eine Lücke aufweist; Lücke indessen nicht im eigentlichen Sinne des Wortes, denn sie müssen durch eine gesetzliche, wenn auch allgemeine Ermächtigung zum Handeln ausgefüllt sein. Die unmittelbare Pflicht des Staatsbürgers entsteht in einem solchen Fall erst mit den Anordnungen der Polizei [4]).

Durch die Polizeiverfügung werden konkrete und subjektive Pflichten begründet. Laband [5]) bezeichnet die Verfügung als ein „einseitiges Rechtsgeschäft", Hatschek [6]) nennt sie besser ein „einseitiges empfangsbedürftiges Rechtsgeschäft". In dieser Bezeichnung liegt die beste Darstellung des Unterschiedes zum Gesetz (Verordnung). Jedoch ist der Vergleich eines öffentlich-

---

[1]) Hatschek, S. 123.
[2]) Bd. 24 S. 410, Bd. 32 S. 408, Bd. 39 S. 429.
[3]) Z. B. Die Veranlagung bei der Steuergesetzgebung. Fleiner a. a. O. S. 155/56 Anm. 1.
[4]) Z. B. § 10 des Reichsviehseuchengesetz vom 26. Juni 1909.
[5]) Laband a. a. O. S. II S. 191, Fleiner a. a. O. S. 160.
[6]) Lehrb. S. 131.

rechtlichen Institutes mit einem privatrechtlichen nicht ungefährlich, da beide Rechte grundverschieden sind. Versteht man jedoch unter „Rechtsgeschäft" einen Tatbestand, der eine Willenserklärung umfasst, die das Eintreten einer Rechtswirkung bezweckt und die Ursache ist für das Eintreten dieser Rechtswirkung; sieht man das Gesetz an als die Macht, die die Rechtswirkung hervorbringen lässt, so kann man denselben Gegensatz im Verwaltungsrecht zwischen Gesetz und Verfügung feststellen. Die Verfügung schafft Rechtsverhältnisse, d. h. sie begründet subjektive Rechten und Pflichten, während durch das Gesetz Rechtssätze begründet werden.

# II. Abschnitt.

## Polizeiverordnung und Polizeiverfügung nach oldenburgischem Recht.

### A. Die Polizeiverordnung.

#### 1. Teil: Geschichtlicher Ueberblick.

Als die Franzosen, die nach 1806 in Oldenburg geherrscht hatten, wieder verdrängt worden waren, übernahm Peter Friedrich Ludwig die Herrschaft [1]). Durch die grosse Organisationsverordnung vom 15. 9. 1814 stellte er die Landesverwaltung wieder auf „vornapoleonische Grundlage", sein landesväterlicher Wille war, die vorige „im ganzen als wohltätig empfundene Einrichtung beizubehalten". Nach ihr war die oberste Landesbehörde die Regierung, an ihrer Spitze stand der Oberlanddroste; gemäss § 4 Ziffer 3 dieser Verordnung gehörte zu dem Ressort der obersten Verwaltungsbehörde die höhere Polizei und vermöge derselben alles, was die Erhaltung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit betraf. Die Regierung erliess Verordnungen im Namen des Grossherzogs. Nur in Fällen, in denen der Grossherzog der Regierung die Verordnungsmacht gegeben hatte, konnte sie allein Verordnungen erlassen [2]). Nach der damaligen Staatsform kann man annehmen, dass der Grossherzog die allein verordnungsberechtigte Person war, da er ausser der vollziehenden auch die gesetzgebende Gewalt inne hatte.

Erst nach dem Erlass des Staatsgrundgesetzes erhielt die Regierung die Verordnungsmacht in Polizeisachen aus eigenem Recht [3]). Art. 9 a. a. O. bestimmte „Polizeiliche Vorschriften, die . . . . nicht widersprechen, können von der Regierung für den Bezirk eines Amtes oder einzelner Teile desselben . . . erlassen

[1]) Durch Patent vom 1. Dezbr. 1813 setzte er eine provisorische Regierungskommission ein. Ges.Bl. I S. 1.

[2]) § 1 der Verordnung v. 30. März 1832 betr. das Collegium medicum, Ges. Bl. 7 S. 266.

[3]) Ges. v. 27. 4. 1857 betreffend die Umgestaltung verschiedener Verwaltungsbehörden.

werden". Dies letztgenannte Gesetz wurde durch das grosse Organisationsgesetz [1]) aufgehoben. Die Kammer und die Regierung wurden aufgelöst, ihre Befugnisse dem Staatsministerium, vor allem dem Ministerium des Innern übertragen. Im Art. 9 § 6 a. a. O. wurde dem Staatsministerium das Recht gegeben, „in Landespolizeiangelegenheiten polizeiliche Vorschriften zu erlassen". Dieses Gesetz bildet jetzt noch die Grundlage für die Verordnungen des Staatsministeriums.

Den Aemtern wurde durch Gesetz [2]) gleichfalls die Macht gegeben, Polizeiverordnungen zu erlassen und zwar in demselben Rahmen wie heute [3]). Die Aemter könnten nur in dringenden Fällen die notwendigen Polizeiverordnungen erlassen. (Art. 4 § 2b des Gesetzes vom 7. 1. 1879).

Den Gemeinden wurde in der ersten Gemeindeordnung von 1855 das Recht gegeben, Polizeiverordnungen zu erlassen. Wenn diese auch kein selbständiges, unabhängiges Recht erhielten — die Verordnung musste von der Regierung genehmigt werden (Art. 103 § 1 Gem.-O.) —, so war dies doch ein grosser Fortschritt auf dem Wege der Selbstverwaltung und es wurde auch als ein solcher angesehen [4]). Die Gemeindeordnung von 1855 wurde von der revidierten Gemeindeordnung von 1873 abgelöst [5]). Diese gab den Gemeinden (Gemeindevorstand, Gemeindevertretung) das Verordnungsrecht, die vorgesetzte Verwaltungsbehörde, vormals die Regierung, jetzt die Aemter, mussten zustimmen [6]). Die Zustimmung war jederzeit zurücknehmbar, so auch nach der neuesten Gemeindeordnung von 1921. Ueber das Verordnungsrecht der besonderen Polizeibehörden später im geltenden Recht, denn die meisten Ermächtigungen gelten auch jetzt noch.

## 2. Teil: Geltendes Verordnungsrecht.

### Formelle Voraussetzungen zur Gültigkeit einer Polizeiverordnung.

### § 1. Die Ermächtigungserteilung durch die Gesetzgebungsfaktoren.

Wann und unter welchen Voraussetzungen ist eine Verwaltungsbehörde befugt, Polizeiverordnungen zu erlassen? Wie sich

---

[1]) Vom 5. 12. 1868 betr. die Organisation des Staatsministeriums.
[2]) Vom 29. 9. 1857.
[3]) V. 7. 1. 1879 betr. die Einrichtung der Aemter im Herzogtum Oldenburg.
[4]) Old. Landtagsakten 1854/55 Anl. 127.
[5]) Ges. v. 15. 4. 1873 Ges.Bl. 22 S. 551.
[6]) Art. 35 Rev. Gem. O.

aus der Stellung der einzelnen Polizeibehörden zum Staat ergibt, können sie das Recht, Verordnungen zu erlassen, nicht aus eigener Macht ausüben. Es beruht vielmehr, wie der Erlass einer jeden Rechtsverordnung, auf einer Uebertragung der rechtschaffenen Befugnis seitens der ordentlichen Gesetzgebungsfaktoren, einer in Form eines Gesetzes ausgesprochenen Delegation. Der Inhalt dieses formellen Gesetzes ist die den Polizeibehörden erteilte Ermächtigung, anstelle des ordentlichen Gesetzgebers, Rechtsvorschriften unter Strafandrohung erlassen zu können. Einzelne Schriftsteller [1]) hielten eine solche Uebertragung für verfassungswidrig; da die Verfassung die Gesetzgebung nur ganz bestimmten Faktoren überlassen wollte, so sagten sie, wäre es nicht angängig, wenn diese Faktoren auf die ihnen nach der Verfassung obliegende Mitwirkung verzichteten. Die herrschende Lehre [2]) spricht sich gegen diese Ansicht aus, schliessen wir ihr uns an, denn es besteht in keiner deutschen Verfassung die ausdrückliche Bestimmung, dass das Gesetz in formellem Sinne die einzige Ausdrucksform einer Rechtsnorm sei. Auch ist es nicht der Sinn des Konstitutionalismus, dass alle Rechtsnormen in Gesetzesform ergehen müssen, sondern nur der, dass die Rechtsnormen mit durch die Tätigkeit der Volksvertreter zustande kommen sollen. Diese Mitwirkung liegt in der Erteilung der Ermächtigung. Rechtspolitisch wäre die Regelung, wie Roenne sie vertritt, gar nicht erstrebenswert, durch sie würde nur die Tätigkeit des Parlaments vergrössert und weniger gute Erfolge erzielt. Es ist erwünscht, wenn nicht gerade für eine geregelte Verwaltung erforderlich, dass das Recht von einer den verschiedenen Interessenkreisen möglichst nahestehenden Stelle gesetzt wird; dies ist von besonderer Wichtigkeit bei Polizeiverordnungen, da sie im wesentlichen den Zweck verfolgen, die allgemeinen gesetzlichen Anordnungen durch spezialisierte Bestimmungen den zeitlichen und örtlichen Bedürfnissen anzupassen [3]). Der Gesetzgeber stellt das Verordnungsrecht in das freie Ermessen der Behörden. Das Recht, Polizeiverordnungen zu erlassen, ist in Oldenburg durch allgemeine Ermächtigungen den Polizeibehörden der verschiedensten Instanzen übertragen. Ebenso wie der Landesgesetzgeber die Behörden ermächtigen kann, kann dies auch der Reichsgesetzgeber [4]).

---

[1]) Roenne 2. Aufl. II. 1. Abtlg. S. 13.
[2]) Meyer-Anschütz 7. Aufl. S. 276 N. 7 u. d. dort Angegebenen;
[3]) Gerland, das Recht der Polizeiverordnung S. 2.
[4]) Vgl. Hatschek S. 125. Ueber den Charakter der so entstandenen Verordnung s. Hatschek a. a. O.

Nach welcher Richtung erstreckt sich die gesetzliche Ermächtigung? Bei einer Polizeiverordnung unterscheidet man zwei Teile, einmal haben wir die in ihr enthaltene Norm vor uns, d. h. das Gebot oder Verbot, zum andern ist noch die Strafdrohung gegeben, in ihr werden die bevorstehenden Folgen einer Uebertretung der Norm ausgesprochen. Im Oldenburgischen ist das Recht zum Erlass von Polizeiverordnungen einheitlich, ähnlich dem Recht in Preussen und Sachsen [1]), mit andern Worten, die Ermächtigung bezieht sich sowohl auf die Norm, als auch auf die Strafandrohung.

Eine solche Ermächtigung hat der oldenburgische Gesetzgeber dem Minister des Innern im Organisationsgesetz vom 5. 12. 1868 gegeben. Dem Amtshauptmann gab sie das Aemtergesetz von 1876 und der Gemeindevorstand erhielt sie durch die Gemeindeordnung von 1921. Wenn bei dieser „Gesetzgebung" die verfassungsmässigen Sicherheiten fehlen, so hat man durch andere Massnahmen für die Sicherheit der Staatsbürger Sorge getragen [2]). Als bisheriges Ergebnis ist festzuhalten: Ist eine Ermächtigung erteilt, so kann die betreffende Behörde Polizeiverordnungen erlassen, aber nur in dem ihr zugestandenen Rahmen [3]).

## § 2. Erlass durch die zuständige Behörde.

Die Ermächtigung der einzelnen Behörden zum Erlass von Polizeiverordnungen ist in Oldenburg über viele Gesetze verstreut. Während wir die Delegationen für die allgemeinen Polizeibehörden in den grossen Organisationsgesetzen haben, sind die der „besonderen Polizei" in kleineren Gesetzen enthalten [4]). Die Behörden der allgemeinen Polizei sind befugt, Polizeiverordnungen zu erlassen.

1) **Das Ministerium des Innern.** Als Zentralbehörde der Landesverwaltung war der Regierung, der Vorgängerin unseres Ministeriums des Innern, die höhere Landespolizei übertragen. Später nach 1857 konnte die Regierung nur noch für den Bezirk eines Amtes Verordnungen erlassen. Alle Befugnisse der Regierung und der Kammer sind nach dem Gesetz vom 5. 12. 1868 auf das Staatsministerium, Departement des Innern, übergegangen, soweit nicht besondere Bestimmungen etwas anderes ausgesagt haben.

---

[1]) § 2 des Sächs. Ges. v. 28. 1. 35. „Die Behörden dürfen Verordnungen erlassen u. zu ihrer nachdrücklichen Durchführung sachgemässe Strafe androhen".

[2]) Ueber die Ermächtigung der besonderen Polizei später.

[3]) Im Gegensatz zum Preuss. LVG § 136 ist dies in Oldenburg nicht besonders betont.

[4]) Z. B. Deichordnung vom 8. 7. 1855 und Wasserordnung v. 20. 11. 1868.

Da dies nicht der Fall ist, ist die Polizei auf das Ministerium des Innern übergegangen. Die Beschränkung des Gesetzes von 1857 ist aufgehoben worden und an seine Stelle ist eine ganz allgemeine Ermächtigung in Art. 9 § 6 a. a. O. getreten. „In Landespolizeiangelegenheiten kann das Staatsministerium allgemeine Vorschriften, welche den bestehenden Verordnungen und Gesetzen nicht widersprechen . . . erlassen". Das Ministerium des Innern, nicht das Gesamtministerium, ist hiernach die verordnungsberechtigte Behörde. Dass diese Auffassung die richtige ist, ergibt sich aus Art. 16 Nr. 14 a. a. O. In ihm wird bestimmt, dass besonders wichtige Angelegenheiten der Einzelministerien vor das Gesamtministerium gebracht werden sollen. In Nr. 14 a. a. O. wird die Polizeiverordnung als eine solche Angelegenheit genannt, hierdurch wird klar, dass die Polizei eine Angelegenheit eines Einzelministeriums ist. Wichtig ist hier festzuhalten, dass es sich bei dieser Angelegenheit des Gesamtministeriums lediglich um eine „res interna" des Ministeriums handelt, legitimiert nach aussen bleibt immer das Innenministerium [1]). Dies lässt sich auch schon daraus folgern, dass jeder Minister für sein Ressort verantwortlich ist [2]) und die oldenburgische Verfassung keine Verantwortlichkeit des Gesamtministeriums über seine Beschlüsse und Beratungen kennt [3]). Diese Ansicht hat das OVG seinen Entscheidungen immer zugrunde gelegt; es hat Polizeiverordnungen des Innenministeriums für gültig erklärt, obwohl in ihnen nicht auf die stattgehabte Beratung Bezug genommen worden ist [4]).

2) **Amtshauptmann.** Zwischen dem Minister des Innern und der Ortspolizei ist noch eine verordnungsberechtigte Instanz, der Amtshauptmann. Er steht an der Spitze eines Amtes, des einzigen höheren Selbstverwaltungskörpers in Oldenburg. Seine Verordnungsbefugnis gründet sich auf Art. 4 § 2b des Aemtergesetzes (7. 1. 1879). Dieses Recht ist aber nur ein sehr beschränktes, § 2b a. a. O. bestimmt: er ist befugt, in „dringenden Fällen für seinen Amtsbezirk oder einzelne Teile desselben polizeiliche Gebote oder Verbote, welche den bestehenden Gesetzen Verordnungen und dienstlichen Anweisungen nicht widersprechen . . . zu erlassen". Ergibt sich schon aus dem Wortlaut eine grosse Beschränkung, so

---

[1]) Schücking a. a. O. S. 115.
[2]) § 42 Abs. 2 der Old. Verfassung.
[3]) Das OVG Oldenburg hat in zwei Beschlüssen die Meinung geäussert, dass das Einzelministerium weiter als legitimiert anzusehen sei. Ztsschr. 21 S. 69 22 S. 239.
[4]) OVG. Old. Entsch. v. 30. 3. 95 Ztschr. 22 S. 239.

ist sie tatsächlich noch eine grössere durch die enge Auslegung, die die Klausel „in dringenden Fällen" durch das Ministerium des Innern erfährt [1]). Dieselbe Befugnis wie der Amtshauptmann hat der Bürgermeister oder Polizeigewaltsinhaber einer Stadt I. Kl. [2]).

3) Als nächste und letzte verordnungsberechtigte allgemeine Polizeibehörde kommt der **Gemeindevorstand** in Frage. Die erste Gemeindeordnung von 1855 gab dies Verordnungsrecht zum ersten Mal (s. I. Teil des 2. Abschn.). Diese Bestimmung ist im Art. 35 der Gem.O. von 1921 übernommen. [3]). Art. 35 § 1 a. a. O: „Der Vorstand ist befugt . . . polizeiliche Gebote und Verbote, welche den bestehenden Gesetzen, Verordnungen und dienstlichen Anweisungen nicht widersprechen . . . durch öffentliche Bekanntmachungen zu erlassen". Der Ortspolizeibehörde wird für dringende Fälle das Recht gegeben, oktroyierte Polizeiverordnungen zu erlassen (§ 1 Abs. 2 a. a. O. [4]). In Preussen kennt man dies auch, es tritt da aber auf einer anderen Grundlage zutage. Man unterscheidet in Preussen zwischen gewöhnlichen und rechtsicherheitspolizeilichen Anordnungen, bei den ersten Verordnungen bedarf es der Zustimmung, bei den zweiten, den oktroyierten, nur der Beratung [5]). In Oldenburg wird indessen immer Zustimmung verlangt [6]).

Die Zuständigkeit der allgemeinen Polizeibehörden ist behandelt, im folgenden kommen wir auf die der besonderen Polizei.

1) **Deichpolizei.** Dem Deichgenossenschaftsvorstand ist durch die Deichverordnung vom 8. 7. 1855 (Ges.Bl. 14 S. 765) das Recht verliehen worden, Polizeiverordnungen zu erlassen. Art. 135 a. a. O.: „Der Genossenschaftsvorstand ist befugt, mit Zustimmung . . . für die Genossenschaft oder Teile derselben deichpolizeiliche Gebote und Verbote, welche . . . nicht widersprechen . . . . zu

---

[1]) Die Regierungsauslegung ist sehr wichtig, da das Ministerium des Innern u. U. die Aufhebung der Verordnung verfügen kann. Art. § 2b a. E.

[2]) Als Städte I. Kl. kommen für Oldenburg 5 in Frage. Oldenburg, Jever, Varel, Delmenhorst und Rüstringen. Die Zahl der Städte I. Kl. kann durch Verordnungen vermehrt werden. Art. 2 § 3 Gem.O.

[3]) Die Gem.O. v. 1921 ist durch Einfügung und Abänderung einzelner Paragraphen aus der rev. Gem.O. von 1873 entstanden.

[4]) Eine Polizeiverordnung ist dann oktroyiert, wenn sie erlassen wurde ohne dass die sonst erforderliche Zustimmung oder Genehmigung nötig war. Hatschek Verwaltungsr. S. 129.

[5]) Hatschek Lehrbuch S. 129.

[6]) Voreilig wäre es, an diese Tatsache die Folgerung zu knüpfen, dass die Polizei in Oldenburg nicht so schlagkräftig sei wie in Preussen. Denn bei der vorhandenen Konkurrenz auf dem Gebiete der Rechtssicherheitspolizei (§ 2 ds. Arb.) kann die Landespolizei (Amt) die Materie regeln, hierbei bedarf es nicht einmal der Beratung.

erlassen". Art. 136 a. a. O. gibt ihm das Recht zum Erlass oktroyierter Polizeiverordnungen bei Gefahr im Verzuge. Die Gefahren, die in dieser Erteilung liegen, werden dadurch ausgeglichen, dass der Amtshauptmann immer im Vorstand vertreten sein muss [1]).

2) **Bergpolizei.** Durch das Berggesetz vom 3. April 1908 wird dem Staatsministerium, Departement des Innern, die Ermächtigung erteilt, bergpolizeiliche Verordnungen zu erlassen. Die Oberbergbehörde (Min. d. Inn.: § 145 a. a. O.) hat gemäss § 176 a. a. O. das Recht, in bestimmten im § 153 a. a. O. aufgezählten Fällen bergpolizeiliche Vorschriften zu erlassen. Auf welchen Gebieten wird die Bergpolizei tätig und wie weit geht die Kompetenz der allgemeinen Polizei? Für Oldenburg ist dieser Streit von nicht so erheblicher Bedeutung wie in Preussen, da in Oldenburg beide Funktionen von derselben Behörde wahrgenommen werden [2]) Einen Kompetenzkonflikt zwischen den Bergbehörden und der allgemeinen Polizei kann es nur in Dringlichkeitsfällen geben [3]).

Der Bergpolizei untersteht für ihr Gebiet unter Ausschluss der allgemeinen Polizeiorgane der Betrieb eines Bergwerks (§ 152 Berggesetz); aber nicht nur der eigentliche Betrieb, sondern nach Abs. 2 a. a. O. auch die Anlagen, die mit dem Bergwerk verbunden und die von der Oberbergbehörde als Nebenbetriebe des Bergwerks anerkannt sind. „Zum Bergbaubegriff gehören nicht nur die Anlagen zur Gewinnung und Förderung, sondern alle bis zum Absatz des Materials mitwirkenden Einrichtungen" [4]). Zum Nebenbetrieb werden noch gerechnet Koks- und Gasverdichtungsanstalten zur Gewinnung des Teers, Röstöfen, Grubeneisenbahnen, dagegen nicht mehr Ammoniakfabriken, Hütten und Walzwerke. Die Amtsgewalt der Bergpolizei beginnt vorläufig mit den Schürfarbeiten, endgültig mit der Begründung des Berg-

---

[1]) Art. 64 d. Deiche. Der Vorstand einer jeden Genossenschaft besteht aus dem Amtshauptmann des Amtes, worin die Genossenschaft belegen ist oder . . . aus einem von der Regierung bestimmten Amtshauptmann . . . Ministerialbekanntmachung vom 19. April 1879.

Für diejenigen Genossenschaften, welche sich über mehrere Amtsbezirke erstrecken, sind für den

1. Deichband der Amtshauptmann v. Elsfleth (Art. 14)
2. Deichband der Amtshauptmann v. Butjadingen (Art. 15)
3. Deichband der Amtshauptmann v. Jever (Art 16)
4. Deichband der nur die rechtsseitigen Weserdeiche des Amtes Brake umfasst, der Amtshauptmann v. Brake (Art. 17).

[2]) Die bergpoliz. Verordn. sind nicht d. Gesamtministerium vorzulegen (Art. 16 Z. 14 d. Ges. v. 5. 12. 68).

[3]) § 178 d. Bergges. u. Art. 4 § 2b d. Aemtergesetzes.

[4]) Zeitschr. f. Bergr. Bd. 46 S. 126.

werkseigentums durch Verleihung. Einerlei ist es für die Zuständigkeit der Bergpolizei, ob das Werk in Betrieb ist oder nicht. Sie endigt mit der Aufhebung des Bergwerkseigentums; tritt später ein polizeiwidriger Zustand ein, so ist der Grundeigentümer für Verwaltungsakte passiv legitimiert, die allgemeine Polizeibehörde ist dann zuständig.

3) **Wegepolizei.** Als oberste Behörde der Wegepolizei ist nach der Wegeordnung vom 16. 2. 95 (und Ergänzung vom 2. 3. 1900) das Ministerium des Innern anzusehen. Art. 60 § 2 Ziff. 2 a. a. O. bestimmt, dass die Oberaufsicht über sämtliche Wege vom Minister ausgeübt wird, des weiteren, dass die Oberaufsicht, besonders die Erlassung allgemeiner wegepolizeilicher Vorschriften umfasst.

Dem Amt und Magistrat der Städte I. Kl. ist auch ein Verordnungsrecht gegeben (§ 16 d. Min. Bek. v. 5. 10. 1903). Nach der Verordnung vom 30. 4. 1925 Ges.Bl. Nr. 42 hat man zwischen besteinten und unbesteinten Strassen zu unterscheiden. Während die Verordnungen über besteinte Strassen nur vom Ministerium erlassen werden, können die Verordnungen über unbesteinte Strassen von den Aemtern und Städten I. Kl. ergehen.

4) **Wasserpolizei.** In der Wasserordnung vom 20. 11. 1868 wird das Verordnungsrecht in Polizeisachen dem Amt übertragen. Art. 3 § 1 a. a. O. „Die Aufsicht über die öffentlichen Wasserzüge . . . sowie die Erlassung der in dieser Hinsicht erforderlichen Anordnung . . . steht den Aemtern zu".

5) **Hafenpolizei.** Auch in den Angelegenheiten der Hafenpolizei ist das Amt verordnungsberechtigt. In den einzelnen Hafenordnungen werden die Aemter als Polizeibehörden aufgeführt und ihnen wird die Ermächtigung gegeben, allgemeine Anordnungen zu erlassen. So z. B. dem Amt Butjadingen im Hafenbezirk Nordenham durch § 4 Abs. 5 der Hafenordnung von 1915: „Das Amt Butjadingen kann das Ankern an bestimmten Plätzen innerhalb des Hafenbezirkes durch allgemeine Anordnungen verbieten". (Dass die Ankervorschriften Polizeivorschriften sind, zeigt die Regierungsbekanntmachung vom 16. 5. 1906 [1]) [2]).

6) **Fischereipolizei.** Verordnungsberechtigt ist nach dem Gesetze v. 17. März 1879 (Ges.Bl. 25 S. 121 Art. 7 u. Art. 14 § 2)

---

[1]) Vgl. Gesetzbl. f. Oldenburg.

[2]) Untere Hafenpolizeibehörden sind in: Oldenburg, Hooksiel, Ellenserdammersiel, Varel, Fedderwardersiel, Nordenham, Grossensiel, Dedesdorf, Strohausen, Elsfleth und Ochtum.

das Innenministerium. Für die unmittelbare Beaufsichstigung der Fischerei können vom Staate, mit Genemigung des Ministeriums des Innern auch vom Amte besondere Fischereiaufseher bestellt werden. (vgl. hierzu Min.Bek. v. 16. 5. 1900).

### § 3. Die erforderliche Mitwirkung der Polizeiunterworfenen durch ihre Vertreter.

Das Polizeiverordnungsrecht ist dem Gemeindevorstande gemäss Art. 35 Gem.O. nicht allein gegeben. Die Gemeindevertretung hat jeder gewöhnlichen Verordnung zuzustimmen. Selbst bei der oktroyierten Verordnung hat die Gemeindevertretung auf den Bestand, wenn auch nicht auf den Erlass einen Einfluss. Sie kann veranlassen, dass diese wieder kassiert wird, dadurch dass sie die nachträglich erforderliche Zustimmung verweigert (Art. 35 Abs. 2 Gem.O). In dieser Bestimmung, die schon in der revidierten Gemeindeordnung von 1873 enthalten war, ist der ideale Grundsatz, dass jede Polizeibehörde bei der Ausübung ihres Verordnungsrechtes an die Zustimmung des auf gleicher Stufe stehenden Kollegiums der Selbstverwaltung gebunden ist, ganz durchgeführt.

Die Mitwirkung der Behörden gestaltet sich nach geltendem Recht verschieden, einmal wird Zustimmung verlangt, dann Beratung, manchmal ist nur eine gutachtliche Aeusserung vorgeschrieben. (§ 176 des Bergges. v. 1908). Wird eine Mitwirkung ganz einerlei in welcher Gestalt gefordert, so ist es eine Staatsnotwendigkeit, dass diese in dringenden Fällen unterbleibt. Diese nachzuholen hat nur in den Fällen Zweck, in denen bei der gewöhnlichen Verordnung Zustimmung verlangt wird. In den andern Fällen ist der Einfluss nicht so massgeblich, dass eine Nachholung erforderlich wäre. Nach diesem Grundsatz ist auch der oldenburgische Gesetzgeber vorgegangen.

Als was haben wir die Zustimmung rechtlich zu werten)[1]? Wir sagten bereits, dass sich die Verordnungstätigkeit als eine Gesetzgebung der Verwaltung darstellt. Sie ist ebenso an die Mitwirkung der Volksvertreter gebunden wie die ordentliche Gesetzgebung, daher ist eine Parallele zu ihr möglich.

Bei der Rechtsverordnung hat man ebenso wie beim Gesetz zwei Sachen scharf zu trennen, einmal den Gesetzesinhalt und zum zweiten den Gesetzesbefehl[2]). Bei der Gesetzesausgabe lag

---

[1]) Vgl. zu folgendem Wöstmann a. a. O. S. 14.

[2]) Laband, Staatsrecht S. 514.

in der Zustimmung des Parlaments eine Genehmigung, den Gesetzesbefehl zu erteilen: der Monarch sagte mit Erteilung des Gesetzesbefehls, dass er mit dem Inhalt einverstanden wäre.

Der Träger der Polizeiverordnung ist die Polizeibehörde, die Sanktionierung liegt in ihren Händen[1]). Wenn nun die Volksvertretung dem fertigen Entwurf zustimmt, so sagt sie damit, dass sie nichts gegen den Inhalt einzuwenden habe, zum andern liegt darin eine Einverständniserklärung mit der Erteilung des Verordnungsbefehles [2]).

Wichtig ist die Feststellung, dass sich aus dem Worte „Zustimmung" ergibt, dass die Gemeindevertretung nur einem Vorschlag zustimmen kann, ein Vorschlagsrecht selbst ist ihr dadurch nicht gegeben [3])

Als was stellt sich die nachträgliche Zustimmung bezw. Genehmigung der oktroyierten Polizeiverordnung rechtlich dar? Ist sie eine Resolutivbedingung? Bei dieser Verordnung handelt es sich überhaupt um keine echte Bedingung, sondern nur um eine Rechtsbedingung (conditio iuris). Bei einer solchen wird die Rechtswirkung von dem Eintritt eines Ereignisses abhängig gemacht; die Abhängigkeit ist aber nicht durch die Parteien, sondern durch das Gesetz festgelegt [4]).

Verlangt das Gesetz die nachträgliche Zustimmung, so bestimmt es auch weiter die Folgen bei ihrer Versagung. In den meisten Fällen zeigt sich in ihnen deutlich, dass eine Resolutivbedingung nicht vorliegen kann, bei einer solchen träte mit ihrer Verwirklichung die Wirkung unmittelbar dinglich ein. Von einem solchen Eintritt kann in den wichtigsten Fällen bei uns gar keine Rede sein [5]), denn die Wirksamkeit der Polizeiverordnung erlischt erst mit der ausdrücklichen Zurücknahme. Hierzu ist die Polizeibehörde gemäss gesetzlicher Bestimmung verpflichtet [6]) Die oktroyierten Polizeiverordnungen tragen vom Augenblick des Erlasses den Charakter vollwertiger Verordnungen, sie sind bis zum

---

[1]) Ebenda S. 515; Rosin, Pol. Verord. R. in Pr. S. 225.

[2]) Verweigert die Gemeindevertretung ihre Zustimmung, so ist hiergegen kein Mittel gegeben (anders als in Preussen § 143 LVG). Ebensowenig wie die Volksvertretung zu irgendeinem Handeln gezwungen bzw. ihr fehlendes Handeln ersetzt werden kann. Landtagsakten 1906 Anl. 34 S. 21.

[3]) Hatschek S. 129; anders in Sachsen, Krenkel S. 74.

[4]) Oertmann, Komm. 1 § 158 Vorbem. 2 f.

[5]) Ein Indiz hierfür ist die besonders betonte **Ausserkraftsetzung** der oktroyierten Ortspolizeiverordnung.

[6]) Z. B. Gem.O. Art. 35.

Augenblick der Zurücknahme voll gültig[1]). Wird eine oktroyierte Verordnung zurückgenommen, so tritt der vorherige Zustand wieder ein. Soll jemand wegen Uebertretung einer in ihr vorgesehenen Bestimmung bestraft werden, so ist § 2 Abs. 2 des StrGB. zu beachten, nach ihm ist bei Verschiedenheit der Gesetze von der Zeit der begangenen Handlung bis zu deren Aburteilung das mildeste Gesetz anzuwenden. Anders jedoch, wenn die Verordnung wegen besonderer tatsächlicher Verhältnisse erlassen und nur wegen deren Wegfall ausser Kraft gesetzt wurde. Hier wird nach der oktroyierten Verordnung gestraft [2]).

Die Gründe, die in Preussen zu den verschiedenen Mitwirkungsgraden der Gemeindevertretung bei den Ortspolizeiverordnungen führten, sind in Oldenburg in dem Maße nicht gegeben. In Preussen wollte man die Schlagkraft der Rechtssicherheitspolizei durch die unter Umständen sehr schwer zu erreichende Zustimmung des Gemeindevorstandes nicht beeinträchtigen. Zum andern wollte man die Vertreter nicht in Versuchung führen, öffentliche Interessen den eigenen Interessen nachzusetzen. Diese Gründe gelten nur in abgeschwächtem Maße für Oldenburg. Durch die Kompetenz des Amtes auf sicherheitspolizeilichem Gebiet wird die Zustimmung u. U. entbehrlich gemacht. Unter diesen Voraussetzungen ist die Versuchung der Gemeindevertretung nicht so erheblich. (Vgl. OVG. Oldenburg Ztschr. 45/46 S. 185).

Beim Erlass der Polizeiverordnung durch das Amt ist eine Mitwirkung der Volksvertretung nicht erforderlich. Diese Regelung ist sehr vernünftig, da das Amt nur in dringenden Fällen Verordnungen erlassen darf. Wäre die Mitwirkung erforderlich, so würde das Staatswohl, das einen schnellen Zugriff verlangt, oft geschädigt [3]). Sollte jedoch später einmal die Verordnungsbefugnis erweitert werden, so wäre eine Mitwirkung der Volksvertreter erwünscht.

---

[1]) Anders kraft ausdrücklicher gesetzlicher Bestimmung bei der oktroyierten deichpolizeil. Verordnung Art. 136 a. a. O. „In allen Fällen, in welchen Gefahr beim Verzuge zu besorgen ist . . . als dann jedoch verpflichtet, die Bestätigung des Ausschusses nachzuholen. Wird die Bestätigung vom Ausschuss versagt, so hört das Gebot und Verbot auf wirksam zu sein und ist öffentlich bekannt zu geben. In diesem Fall tritt also dieselbe Wirkung ein wie bei der Resolutivbedingung.

[2]) Von einer geläuterten Rechtsauffassung, die die oktroyierte Verordnung vernichtete, bezw. einer Aenderung der rechtlichen Auffassung der Strafwidrigkeit kann nicht die Rede sein. Hatschek Lehrb. S. 59.

[3]) Dieselbe Erwägung führte ja auch zur oktroyierten Verordnung.

Beim Verordnungserlass durch das Ministerium wirkt kein Selbstverwaltungskörper mit, der auf gleicher Stufe stehende ist das Parlament und dessen Mitwirkung sollte gerade vermieden werden.

Wie gestaltet sich die Mitwirkung bei dem Verordnungserlass durch die besonderen Polizeibehörden?

1) **Bergpolizei.** Die verordnungsberechtigte Behörde ist die Oberbergbehörde, als mitwirkende öffentliche Genossenschaft ist die Berufsgenossenschaft anzusehen. Die Mitwirkung ist nur eine sehr beschränkte, sie besteht darin, dass die Polizeibehörde gehalten ist, vor dem Erlass bergpolizeilicher Verordnungen über ganz bestimmte Gebiete dem Vorstand der Genossenschaft Gelegenheit zu geben, sich zu der Verordnung gutachtlich zu äussern. Im § 176 des Berggesetzes werden diese Gebiete aufgezählt. „Vor dem Erlass von solchen polizeilichen Vorschriften, welche sich auf die Sicherheit, das Leben und die Gesundheit der Arbeiter und auf die Aufrechterhaltung der guten Sitten und des Anstandes beziehen, hat sich die Berufsgenossenschaft gutachtlich zu äussern".

2) **Deichpolizei.** Ganz anders gestaltet sich die Beteiligung der öffentlichen Genossenschaften beim Erlass deichpolizeilicher Verordnungen. Der Amtshauptmann (als Deichbandsvorstand) kann nur dann Verordnungen erlassen, wenn der Ausschuss ihnen zustimmt. Auch einer anderen öffentlichen Körperschaft wird eine Einwirkung auf den Bestand der Verordnung eingeräumt. Nach dem Erlass der Verordnung soll dem Sielachtvorstand sofort Mitteilung gemacht werden, diesem steht nach Art. 7 Ziff. 10 des Gesetzes vom 27. 12. 1881 [1]) die Befugnis zu, die Aufhebung der Verordnung zu verfügen. Art. 7 Ziff. 10 lautet: „Die Erlassung eines Gebotes oder Verbotes gemäss Art. 135/36 der Deichordnung ist dem Sielachtsvorstande sofort anzuzeigen, dieser soll befugt sein, die Aufhebung der erlassenen Anordnung zu verfügen, wenn sie ihm nicht gerechtfertigt erscheint".

Eine Mitwirkung der Polizeiunterworfenen ist bei den Anordnungen des Amtes in Angelegenheiten der Wege- und Hafenpolizei nicht vorgesehen. Dies ist daraus zu erklären, dass eigentlich das Ministerium des Innern zum Erlass dieser Verordnungen ermächtigt ist. Das Ministerium hat durch einzelne Verordnungen die Aemter angewiesen, die notwendigen Ergänzungsverordnungen zu erlassen. Eine Subdelegation liegt hierin nicht; das Ministerium

---

[1]) Gesetz betr. die Ergänzung und Aenderung der Deichordnung.

weist die Aemter an, auf Grund der erlassenen Verordnung weitere durch den Bezirk bedingte Ausführungsverordnungen auszugeben [1]).

§ 4. Mitwirkung der vorgesetzten Verwaltungsbehörde.

Ausser der eben erwähnten „Sicherung" des Staatsbürgers kennt man in Oldenburg noch eine andere. Grundsätzlich ist noch eine höhere Verwaltungsbehörde beim Erlass von Verordnungen beteiligt. Sei es unmittelbar bei der Ausgabe oder durch später erforderliche Genehmigung.

**Ortspolizei.** Beim Erlass von ortspolizeilichen Verordnungen ist neben der Zustimmung der Gemeindevertretung gemäss Art. 35 § 1 Gem.O. die Genehmigung der vorgesetzten Behörde Voraussetzung. Etwas Eigenartiges ergibt die weitere Regelung. Die vorgesetzte Behörde, das Amt, kann seine einmal erteilte Genehmigung frei widerrufen.

Hat der Gemeindevorstand eine oktroyierte Polizeiverordnung erlassen, so ist er gehalten, nachdem die von der vorgesetzten Behörde ersuchte Genehmigung nicht erteilt worden ist, die Verordnung sofort ausser Kraft zu setzen.

Wie ist nun die Rechtslage, wenn die vorher erteilte Genehmigung zu einer gewöhnlichen Polizeiverordnung zurückgenommen wird? Ist die Verordnung ipso iure nichtig oder muss sie ausdrücklich ausser Kraft gesetzt werden. M. E. wird die Verordnung ipso iure nichtig, denn es fehlt an einem notwendigen Erfordernis für eine gültige Verordnung, nämlich an der Genehmigung der vorgesetzten Behörde. Der Gemeindevorsteher hat sofort — dies ist eine rechtspolitische Erwägung — die Tatsache der Zurückziehung zu verkünden und gleichzeitig bekannt zu machen, dass eine gültige Verordnung nicht mehr bestehe [2]). Eine gesetzliche Regelung hierüber gibt es nicht, dies ist aber die einzig mögliche Lösung. Ist diese Bekanntmachung eine Verordnung, die die alte Verordnung aufhebt? M. E. nicht. Bei einer solchen Auffassung entständen grosse Schwierigkeiten. Zu einer Verordnung gehört die Zustimmung der Gemeindevertretung, da diese aber nicht immer zu erlangen ist, und es einen Zustimmungsersatz wie § 143 des preuss. LVG in Oldenburg nicht gibt, wäre eine Zurücknahme der Genehmigung inhaltslos, denn bei Weigerung der Zustimmung zu einer Aufhebungsverordnung bliebe die erste Verordnung

[1]) Krenkel a. a. O. S. 56.

[2]) Die ähnliche Erwägung haben wir im Art. 136 der Deichordnung.

vollgültig. Wir haben es nur mit einer einfachen Bekanntmachung des Gemeindevorstandes zu tun.

Beim Erlass der Verordnung durch das Amt wirkt die vorgesetzte Behörde nicht mit. Sie ist aber befugt, die Anordnung aufheben zu lassen. Im Art. 4 § 2b des Aemtergesetzes wird bestimmt, dass nach dem Erlass der dringlichen Verordnung das Staatsministerium, Departement des Innern, sofort von dem Erlass in Kenntnis gesetzt werden soll. Diesem wird die Befugnis gegeben, die Aufhebung der erlassenen Anordnung zu verfügen, wenn sie ihm nicht gerechtfertigt erscheint. Durch die Aufhebungsverfügung wird die Gültigkeit der Verordnung jedoch nicht angetastet, die Wirksamkeit verliert sie erst mit der Aufhebung durch das Amt.

**Bergpolizei.** Im allgemeinen erlässt die Oberbergbehörde die Polizeiverordnung. Es gibt jedoch Fälle, in denen der Bergrevierbeamte Verordnungen erlassen kann, ja sogar muss. Macht er von dieser Befugnis Gebrauch, so hat er dem Ministerium des Innern (Oberbergbehörde) sofort Nachricht zu geben. Dieses kann nun zwei Wege gehen. Hält es die Anordnung für richtig, dann muss es sie bestätigen, missbilligt es das Vorgehen des Beamten, so kann es die Anordnung sofort selbst aufheben, es braucht nicht erst dem Beamten die Aufhebung anzuweisen. Bis zur Aufhebung liegt eine gültige Verordnung vor [1]).

**Deichpolizei.** Hat der Deichbandsvorstand von seinem Verordnungsrecht Gebrauch gemacht, so muss er dem Ministerium des Innern sofort Nachricht zukommen zu lassen [2]). Das Verhalten der Oberbehörde ist jedoch anders als nach dem Berggesetz. Hält das Ministerium des Innern die Anordnung für nicht gerechtfertigt, so hat es den Deichbandsvorstand anzuweisen, die Verordnung zurückzunehmen. Bei Billigung der Verordnung verhält es sich ruhig; eine Bestätigung der Verordnung ist nicht erforderlich. Art. 135 Deichordnung „. . . es ist sofort in Kenntnis zu setzen und es steht ihm die Befugnis zu, deren Aufhebung zu verfügen, wenn sie ihm nicht gerechtfertigt erscheint".

### § 5. Formgerechte Verkündung der Verordnung.

Für die Gültigkeit einer jeden Polizeiverordnung ist notwendig, dass sie formgerecht verkündet wird. Die Willensbestimmung, dass gewisse polizeiliche Vorschriften von einem be-

[1]) § 178 Berggesetz: Die Oberbergbehörde hat die getroffenen Anordnungen zu bestätigen oder wieder aufzuheben.

[2]) Vor dem Gesetz vom 5. 12. 68 wurde die Regierung benachrichtigt.

stimmten Zeitpunkt ab Recht sein sollen, bedarf wie jede andere rechtliche Willenserklärung der Kungebung, der Publikation, um nach aussen wirksam zu sein. Erst mit der Publikation vollzieht sich die Inkraftsetzung der Verordnung. Damit diese ihren Zweck, die Verordnung allen Bezirkseingesessenen bekannt zu machen, erreicht, ist es angebracht, dass bestimmte Vorschriften hierüber gegeben sind. Sie sollen dem Staatsbürger erleichtern, sich mit dem Inhalt der Verordnung vertraut zu machen, damit sie sich vor Uebertretung der in ihr enthaltenen Bestimmungen hüten können.

In allen gültigen Ermächtigungsgesetzen ist die Wendung enthalten, „durch öffentliche Bekanntmachung", sonst wird nichts über die Verkündungsart gesagt [1]). Man könnte geneigt sein anzunehmen, dass alle Verordnungen im oldenburgischen Gesetzblatt zu verkünden seien. Wenn § 36 der Old. Verfassung die Aufnahme der Gesetze im Gesetzblatt vorschreibt, so meint er allerdings nur die Gesetze im formellen Sinne.

In Ermangelung besonderer Vorschriften wäre die Meinung möglich, dass die Veröffentlichung ganz nach Belieben der Polizeibehörde geschehen könne [2]). Ich halte diese Ansicht nicht für richtig, sie widerspricht unserer Staatsidee; derselbe Grund, der für die Festlegung der Veröffentlichungsart der Gesetze spricht, verlangt auch eine solche bei der Verordnung. Man kann demgemäss sagen, dass Polizeiverordnungen, die für den ganzen Landesteil Oldenburg gelten, in dem amtlichen Publikationsorgan (Ges.Bl. für Oldenburg) veröffentlicht werden müssen [3]). Geradezu unsinnig wäre ein solches Verlangen bei einer Verordnung von lokaler Bedeutung. Die Praxis in Oldenburg wird ähnlich gehandhabt [4]). Der Jetztzeit entsprechend, findet die Publikation in der Presse statt und zwar in den „Amtsblättern". Diese Zeitungen werden durch Beschluss von der Gemeindevertretung bestimmt [5]). Die Bürger kennen so im voraus die Art der Verkündung und können dement-

---

[1]) Ausnahme Berggesetz § 176 Abs. 1. Er sagt, daß die Verkündung der bergpoliz. Verordnungen im Ges. Bl. zu erfolgen hat.

[2]) RG. Str. Bd. 55 S. 119.

[3]) So ist die gesetzliche Regelung in Sachsen. Ges. v. 15. 84 zit. von von Krenkel S. 77.

[4]) Für die Wasserpolizei hat der oldenb. Gesetzgeber die Veröffentlichungsart in diesem Sinne geregelt. § 2 des Ges. vom 2. 11. 68.

[5]) Art. 32 Abs. 1 Gem. O. Die Bekanntmachung der Verordnung erfolgt, wenn nichts anderes bestimmt ist, durch Anheften an den Gitterkästen der Gemeinden an 2 aufeinander folgenden Sonntagen und der Zeit dazwischen, in einigen Fällen durch Ansagen. Vergl. für Baden Thoma 432

sprechend ihr Verhalten einrichten. Selbstverständlich ist, dass diese Amtsblätter von den Behörden nicht plötzlich willkürlich gewechselt werden können.

Ueber das Inkrafttreten der Verordnung wird meistens in ihr selbst etwas bestimmt. Ist dies der Fall, so richtet sich hiernach der Beginn ihrer Wirksamkeit. Sollte über das Inkrafttreten nichts bestimmt sein und sollten auch die Statuten schweigen, so kann man einen Analogieschluss aus dem Inkrafttreten der Gesetze ziehen. § 36 Old. Verfassung 2. Abs. „Sie treten . . . mit dem 14. Tage nach dem Ablauf des Tages in Kraft, an dem das Gesetz . . . ausgegeben worden ist".

Die Verordnung hat bei ihrer Bekanntmachung auf die gesetzlichen Normen Bezug zu nehmen, welche die Ermächtigung zu ihrem Erlass ergeben. Durch die Publikation wird der Staatsbürger zum ersten Male mit der Verordnung bekannt gemacht, und es ist erklärlich, daß deshalb alle Umstände in der Verordnung erwähnt werden müssen, die unbedingtes Erfordernis für ihre Gültigkeit sind. So ist in der ortspolizeilichen Verordnung auf Art. 35 Gem. O., bei landespolizeilichen Normen entweder auf Art 9 § 6 des Organisationsges. oder Art. 4 § 2b des Aemterges. Bezug zu nehmen. Wenn Rosin[1]) glaubt, daß diese Bezugnahme nicht notwendig sei, so ist diese Meinung als dem Gedanken des Rechtsstaates widersprechend abzulehnen.[2]) Wie sollte sonst eine richterliche Kontrolle möglich sein bei der dauernd wirkenden Gesetzesmaschine[2]). Die Mitwirkung anderer Behörden, die ein unbedingtes Erfordernis für das Zustandekommen einer gültigen Verordnung darstellt, ist ebenfalls in der Verordnung zu bestätigen.[3]) Ist eine Bekanntmachung der Verordnung auch in einem Falle erforderlich, in dem die Mitwirkung eine nebensächliche Rolle spielt? Auch in diesem Fall kann man von einer solchen nicht absehen; wie geartet die Mitwirkung auch sein mag, der Rechtsstaatsgedanke erfordert, daß die Verordnung die Mitwirkung erwähnt.[4])

Bei der gewöhnlichen Polizeiverordnung ist also der Hinweis auf die stattgehabte Mitwirkung unerläßlich. Ebenso besteht für

---

[1]) Rosin Polizeiverordnungsrecht in Preußen S.

[2]) In einem old. Gesetz wird besonders bestimmt. Art. 137. Deich O. In der Bekanntmachung ist sodann die Zustimmung und Genehmigung ausdrücklich zu erwähnen.

[3]) Thoma a. a. O. S. 436, 441, 451, Jellinek, Ges. etc. S. 229 ff. KG. Johow Bd. 25 C S. 49 ff.

[4]) Landmann-Rohner S. 418. verlangt die Konstatierung der Anhörung gem. § 142 Gew. O.

die eine Verordnung oktroyierende Behörde die Pflicht, in ihr zu erwähnen, daß die notwendigen Voraussetzungen gegeben sind. Es muß betont werden, daß ein Fall vorliegt, der keinen Aufschub duldet und daß die Anordnung ohne die sonst erforderliche Zustimmung erlassen wird. Bei der oktroyierten Verordnung ist im allgemeinen die nachträgliche Zustimmung nicht zu veröffentlichen, auch nicht, wie Einzelne wollen, die ganze Verordnung noch einmal zu veröffentlichen. Dieses ergibt sich aus der rechtlichen Natur der nachträglichen Zustimmung[1]). Die Verordnung ist ja solange gültig, bis sie aufgehoben wird[2]). Anders nur bei der oktroyierten Deichpolizeiverordnung, hier ist die nachträgliche Genehmigung zu veröffentlichen, da bei ihrer Verweigerung die Verordnung sofort ihre Wirksamkeit verliert[3]).

Eine dem preußischen Recht ähnliche Bestimmung[4]), daß eine Polizeiverordnung unbedingt das Wort „Polizeiverordnung" enthalten muß, ist im Oldenburgischen nicht vorhanden. Auch hat sich in Oldenburg eine diesbezügliche Praxis nicht entwickelt. Einmal wird von Anordnung, dann von Verordnung, Reglement oder Bekanntmachung gesprochen[5]).

## § 6. Wirksame Strafandrohung.

Wenn die Polizei ihre Verordnung erlässt, so verlangt sie, dass die von ihr betroffenen Personen ihr Folge leisten. Den Polizeiverordnungen sind alle Personen unterworfen, die sich in dem Bezirk aufhalten, für welchen die Verordnungen erlassen sind[6]). Für ihre Gültigkeit ist von grosser Wichtigkeit, dass sie mit einer wirksamen Strafandrohung bewehrt sind[7]). Damit ist jedoch nicht gesagt, dass die Verordnungen die Strafe selbst androhen müssen. In Oldenburg ist dies — ähnlich wie in Preussen — fast ausschliesslich der Fall. Es genügt aber auch die Bezugnahme auf eine bereits anderswo festgesetzte Strafe[8]). In solchen Fällen

---

[1]) siehe oben S. 30 ff. vegl. auch Wöstmann a. a. O. S. 84.

[2]) Gegen diese Auffassung spricht auch nicht die oft zitierte Kammergerichtsentscheidung Johow Bd. 22 C S. 86.

[3]) Art. 136 Deichordnung.

[4]) § 140 Pr. LVB.

[5]) Aehnlich in Baden, vgl. Thoma S. 436.

[6]) Selbstverständlich nur die, die in heimischen Gesetzen unterworfen sind, also nicht die Exterritorialen.

[7]) Rosin, Polizeiverordnungsrecht S. 74. m. weit. Lit.

[8]) Pr. OVG. Bd. 33 S. 344.

haben wir Verordnungen vor uns, die nur zur Straffestsetzung, aber nicht zu einer Drohung berechtigt sind[1]).

Für das Strafandrohungsrecht gilt im einzelnen folgendes. Es muss entweder für die Uebertretung der in der Verordnung aufgestellten Normen eine bestimmte Strafe festgesetzt oder wenigstens das Höchstmass, bis zu welchem im konkreten Falle die Strafe verhängt werden darf, angegeben sein. Andernfalls entfällt die Möglichkeit, im konkreten Falle eine Strafe festzusetzen. Eine wichtige Beschränkung besteht in diesem Falle für das Verordnungsrecht, das Höchstmass darf die gesetzlichen Schranken nicht überschreiten. Selbst den Landesgesetzgebern ist eine Grenze gesetzt; sie dürfen zu keiner höheren Strafe ermächtigen, als im § 5 E. G. zum Str. G. B. vorgesehen ist. Die hier gezogenen Grenzen sind in Oldenburg nicht überschritten worden, sollte der Fall einmal eintreten, so führt er nicht die Nichtigkeit herbei. Nur soweit der Strafrahmen überschritten wird, ist die Verordnung für den Richter unverbindlich[2]).

Innerhalb des Strafrahmens kann die Polizeibehörde nach freiem Ermessen die Strafe festsetzen. Sie kann den Strafrahmen unverändert aufnehmen, in seinen Grenzen ein anderes Maximum und Minimum bezeichnen, auch eine absolute Strafe androhen. In den oldenburgischen Ermächtigungen ist fast niemals ein Minimum vorgeschrieben, dieses wird von den Behörden festgesetzt, nur muss das im § 27 Str. G. B. vorgeschriebene Strafminimum von 1 Mark eingehalten sein. Ist in einer Verordnung die Strafandrohung nicht aufgenommen, so ist zwar die Verordnung gültig, das Fehlen macht aber eine Bestrafung der Uebertretung der betreffenden Verordnung unmöglich. Ueberschreiten die Behörden einmal das ihnen zugebilligte Höchstmass, so wird die angedrohte Strafe auf das Höchstmass herabgesetzt[3]).

### Materielle Erfordernisse einer gültigen Polizeiverordnung (§ 7—10).

§ 7 Art. 33 Gem. O. als Parallelbestimmung zu § 6 des Polizeiverwaltungsgesetzes von 1850.

In den vorhergehenden Paragraphen, die über die Polizeiverordnungen handeln, haben wir uns mit ihren formellen Voraussetz-

---

[1]) Zu solchen Verordnungen berechtigt das Berggesetz § 178. In ihnen wird keine Strafe angedroht, diese ist im Gesetz selbst enthalten § 197 a. a. O.

[2]) Rosin, Polizeiverordnungsrecht S. 182/3

[3]) KG. Joh. Bd. 7 S. 244, Bd. 20 CS. 56, Bd. 24C S. 1. OVG. Pr. Verw. Bl. 8 S. 71.

ungen beschäftigt. Welches sind die Vorschriften, die die materiellen Grenzen einer Verordnung enthalten? In Preussen sind es die §§ 10 II. ALR, 5 u. 15 des Pol. Verw. Ges. von 1850. § 10 a. a. O. bildet die Grundlage der Polizei, er ermächtigt die Polizei allgemein, in die Rechtssphäre der Staatsbürger einzugreifen. Er gilt in ganz Preussen, obwohl das ALR in einigen Provinzen gar kein geltendes Recht darstellt[1]) und auch nicht besonders eingeführt worden ist[2]). Welches sind in Oldenburg die entsprechenden Bestimmungen? Wir haben als einzige Vorschrift den Art. 33 Gem. O. Er entspricht ungefähr dem § 6 des Pol. Verw. Ges. Art. 33 Gem. O. Der Ortspolizei sind folgende Gebiete übertragen:

1. Die allgemeine Fürsorge für die Sicherheit der Personen und des Eigentums und die Abwehr aller Störungen derselben.

2. Die Entgegennahme der Anmeldung von Neubauten und die Verhinderung von Ordnungswidrigkeiten und Gefährlichkeiten bei denselben.

3. Die Aufsicht über Feueranlagen und deren Reinigung sowie über die Privatfeuerlöschgerätschaften und die Fürsorge für die Feuerlöschanstalten der Gemeinde und das Feuerlöschwesen überhaupt.

4. Die Massregeln zur Abwendung von Epidemien und Seuchen, die Fürsorge für die Rettung Verunglückter, die Beaufsichtigung des Verkaufs von Esswaren, die Sorge für die öffentlichen Brunnen und die Beseitigung gesundheitschädlicher Stoffe.

5. Das Einschreiten gegen Bettler, Landstreicher und verbotenes Spiel, die Beaufsichtigung der öffentlichen Vergnügungen und Wirtshäuser, einschliesslich der Handhabung der Vorschriften über die Innehaltung der Polizeistunde und der Sonntagsfeier, das Einschreiten bei Aufläufen und Schlägereien, und die Abwendung der Störung der Ordnung auf den öffentlichen Strassen und der nächtlichen Ruhe.

6. Die Beaufsichtigung der unter Polizeiaufsicht stehenden Personen und der vorläufig entlassenen Strafgefangenen.

7. Die vorläufige Sorge für augenblicklich Obdachlose und sonst Hülflose.

8. — — — —

---

[1]) so im Rheinland, Hannover und Kurhessen.

[2]) vgl hierübsr Hatschek, Konventionalregeln S. 26

9. Die Sorge für die Reinigung und etwaige Beleuchtung der öffentlichen Strassen und Plätze, sowie die Sicherung des freien Verkehrs auf denselben.

10. Die Aufsicht über Mass und Gewicht, den Gewerbebetrieb im Umherziehen und das Marktwesen, sowie über unerlaubten Gewerbetrieb, desgleichen die Annahme der Anmeldungen zum Betriebe eines stehenden Gewerbes.

11. Die Erstattung von Anzeigen über Verletzung von Polizei- und Strafgesetzen, deren Handhabung ihm nicht obliegt, sowie die vorläufigen polizeilichen Massregeln zur Sicherung und Ermöglichung des polizeilichen Einschreitens und Unterstützung der Gerichtsbehörden mit Einschluß der vorläufigen Festnahme und Verwahrung einer Person und des Transports derselben an die zuständige höhere Polizei oder Gerichtsbehörde.

Die Bestimmung § 6 des Pol. Verw. Ges. Ziff. i wird im Artikel 33 § 1 Abs. 2 Gem. O. wenn nicht ganz, so doch teilweise ersetzt. „Im Wege der Verordnung kann der polizeiliche Geschäftskreis des Vorstandes im Anschluss an die vorstehenden Vorschriften genauer abgegrenzt und erweitert werden." In diesem Absatz ist für Oldenburg das klar ausgesprochen, worüber man sich in Preussen lange gestritten hat. In ihm soll gesagt sein, dass ähnliche Materien durch Ortspolizei geregelt werden kann, nichts anderes bedeutet die Wendung „im Anschluss an die vorstehenden Vorschriften". [1])

Was bedeutet die Aufzählung der einzelnen Gebiete? Erstens kann es sich um eine erschöpfende Darstellung handeln, zum andern kann es eine Aufzählung von Beispielen sein. In Preußen herrscht über diese Frage, die auch beim § 6 Pol. Verw. Ges. aufgeworfen wird, Streit. Während das Kammergericht die erste Ansicht vertritt, glaubt das OVG nur eine Exemplifikation sehen zu können. Nach dem Wortlaut des oldenburgischen Gesetzes ist für Oldenburg allein die Ansicht des OVG haltbar.[2])

Was ist der Zweck des Art. 33 Gem.-O.? Man wollte in ihm der Ortspolizei neue Gebiete zuweisen und die sachliche Zuständigkeitsgrenze zwischen Orts- und Landespolizei ziehen. Er gibt die Lebensgebiete an, auf denen sich die Ortspolizei betätigen kann und muss.[3]) Dies beweisen auch die Motive zu

---

[1]) Eine ähnliche Auslegung besteht in Preussen. KG. Joh. Bd. 19 S. 230

[2]) Art. 33 Abs. 2 § 1 Gem. O. ist ein Beweis hierfür.

[3]) Für Preussen § 6 Pol. Verw. Ges· Hatschek S. 124.

§ 33 a. a. O.[1]) Er ist ganz neu und dazu bestimmt, in ähnlicher Weise, wie Art. 32 für die Geschäfte der Gemeindeverwaltung, die polizeilichen Funktionen zu spezifizieren, die dem Vorsteher übertragen sind und übertragen werden sollen. Ebenso wie in Preussen in § 6 Pol. Verw. Ges. keine neue, durch die Verfassung erforderlich gewordene Ermächtigung zu sehen ist[2]) [3]), so ist auch Art. 33 nicht als eine solche aufzufassen. Im oldenburgischen Recht wird dies klarer als in Preußen, denn diese Bestimmung wurde 20 Jahre nach dem Staatsgrundgesetz erlassen.[4]) Im Art. 33 liegt nur eine Kompetenzverschiebung vor, in keiner Weise wollte das Parlament eine erforderlich gewordene Ermächtigung für die Polizei schaffen.[5])

Eine ähnliche Lebensgebietsabgrenzung haben wir für die Bergpolizei. Sie kann nicht überall in ihrem Bezirk eingreifen, sondern ihr ist ein bestimmt abgegrenztes Gebiet zugeteilt. Im § 153 des Bergges. werden ihr verschiedene Gebiete zugewiesen.

1. Die Sicherheit der Baue,
2. Sicherheit des Lebens und der Gesundheit der Arbeiter,
3. die Aufrechterhaltung der guten Sitten und des Anstandes durch die Einrichtung des Betriebes,
4. Schutz der Oberfläche im Interesse der persönlichen Sicherheit und des öffentlichen Verkehrs,
5. Schutz gegen schädliche Wirkungen des Bergbaues.

Unter Sicherheit der Baue hat man nur die Bauten unter Tage zu verstehen.[6]) Im oldenburgischen Recht ist — genau wie in Preussen — zur Prüfung, Genehmigung und Abnahme der Uebertagbauten die örtliche Baupolizei zuständig.[7])

Die Sorge für die Sicherheit des Lebens und der Gesundheit der Arbeiter geht aber nicht so weit, daß die Bergpolizei, der man nur den Charakter einer Betriebspolizei zubilligen kann, die Befugnisse der Gesundheitspolizei außerhalb des Bergbetriebes für sich in Anspruch nehmen kann. Auf die Regelung der Lebens-

---

[1]) Mot. zu § 33 der rev. Gemeindeordnung von 1873 Anl. 269.

[2]) A. A. für Preussen Thoma a. a. O. S. 104 ff.

[3]) Schoen. Ver. 17 Bd. 27 S. 84 ff. Bd. 28 S. 1 ff.

[4]) Es ist auch nicht anzunehmen, dass die Polizei 20 Jahre ohne Ermächtigung vorgegangen ist.

[5]) Für Preussen OVG. Bd. 26 S. 127/8.

[6]) Näheres hierüber pr. Verw. Bl. 31 S. 372

[7]) Ztschr. f. Bergrecht Bd. 49 S. 333 dieselbe Regelung gilt auch für Oldenburg, der Gesetzestext ist von Preussen genau übernommen.

verhältnisse der Bergarbeiter ausserhalb des Betriebes erstreckt sich die Zuständigkeit der Bergpolizei nicht. Durch besondere Bestimmung, § 153 letzten Abs. a. a. O., ist ihr die Festsetzung der Arbeitszeit überwiesen. [1])

Wie nach dem Gegenstand, so unterliegt die Bergpolizei einer Einschränkung auch bezüglich des von ihr betroffenen Personenkreises. Wer am Betrieb, einschliesslich der Schürfung, nicht beteiligt ist und zu ihm nicht in irgendeinem Verhältnis steht, kann ohne Mitwirkung anderer Polizeibehörden von bergpolizeilichen Massnahmen nur so weit betroffen werden, als es sich um ein allgemeines Verbot für den örtlichen Bereich der Bergpolizei handelt. [2])

Die Aufzählung im § 153 a. a. O. bedeutet aber nicht eine Beispielsgebung wie bei der Ortspolizei, sondern es geht aus dem Gesetz klar hervor, dass durch diese Aufzählung der Wirkungskreis der Bergpolizei ausschliesslich bestimmt werden soll.

## § 8. Wie weit darf die Polizei vorgehen?
### § 10 II. 17. als Gewohnheitsrecht. [3])

Bisher haben wir nur festgestellt, wer, wie und auf welchem Gebiet Verordnungen erlassen werden können. Eine positive gesetzliche Ermächtigung, die feststellt, wie weit die Polizei zur Erreichung ihrer Zwecke in das Eigentum der Staatsbürger eingreifen kann, kennen wir in Oldenburg nicht, weder eine General- noch Spezial-Delegation. Eine Möglichkeit wäre, anzunehmen, dass der Polizei in den Staaten, in denen ihre Macht nicht gesetzlich eingeschränkt worden ist, die Macht des Polizeistaates auch jetzt noch gegeben sei. [4]) Diese Ansicht ist m. E. verfehlt, sie wird auch von der herrschenden Meinung abgelehnt; diese vertritt den Standpunkt, dass jedes polizeiliche Gebot oder Verbot sich auf einen Rechtssatz als positiven Rechtsgrund stützen muss. Nach ihr kann dieses Recht durch Gesetz oder Gewohnheitsrecht und auch durch Konventionalregeln gegeben sein. [5]) Diese Ansicht

---

[1]) § 153 letzt. Abs a. a. O. „Der dem Leben und der Gesundheit der Arbeiter zu gewährende Schutz schliesst die Befugnis der Oberbergbehörde in sich, Dauer, Beginn und Ende der Arbeitszeit und die zu gewährenden Pausen vorzuschreiben."

[2]) Ztschr. f. Bergr. 23 S. 410.

[3]) Vgl. zu folgendem vor allem Ztschr. 36 S. 31 ff. und Schoen im Verw. Arch. 27 S. 84 ff. u. 28 S. 1 ff.

[4]) Zit. in Ztschr. 36 a. a. O.

[5]) Laband 4. Aufl. S. 180 Nr. 1; Anschütz, Verw. Arch. 1 S. 450; Löning VR. S. 241; über Konventionalregeln s. Hatschek a. a. O. S. 26.

muss, als allein dem Rechtsstaatsgedanken entsprechend, als richtig anerkannt werden.

Eingriffe in das Eigentum und die Freiheit des Staatsbürgers sind seit dem Staatsgrundgesetz von 1852 (StGG.) Art. 60 nur auf Grund eines Gesetzes gestattet. Im Art. 60 ist ein „formelles" Gesetz gemeint, sodass Gewohnheitsrecht, das sich nach Erlass des StGG. entwickelt haben sollte, nie die Ermächtigung für die Polizei ergeben kann. Aus dem StGG. Art. 60 und § 13 der jetzigen Oldenburger Verfassung folgt indessen nicht, daß alles Gewohnheitsrecht, auch das vorkonstitutionelle, mit Inkrafttreten der Verfassung wegfallen soll. [1] [2] Die herrschende Theorie und Praxis nehmen dies auch keineswegs an. Die alten Ermächtigungen werden als fortbestehend angenommen, solange sie nicht abgeändert oder beseitigt wurden und wenn sie dem Verfassungsrecht nicht widersprechen [3]. Unsere nächste Aufgabe ist, festzustellen, ob eine gewohnheitsrechtliche Ermächtigung der Polizei, wie das oldenburgische OVG. [4] behauptet, vorliegt. Es stellt eine Generaldelegation der Polizei im Rahmen des § 10 II. 17. pr. ALR. auf Grund eines vorkonstitutionellen Gewohnheitsrechtes fest.

Zur Durchsetzung des Gewohnheitsrechtes gehört immer zweierlei: „Dauernde Uebung und Ueberzeugung von der Notwendigkeit des als Recht geübten Satzes, der Norm." [5] Jede verwaltungsrechtliche Norm stellt sowohl Rechte wie Pflichten auf. Gewohnheitsrecht kann demnach nur dann entstehen, wenn beide Parteien, in diesem Fall Verwaltungsbehörde und die Gewaltunterworfenen, von der Notwendigkeit des als Recht geübten Satzes überzeugt sind. [6] Ausdrücklich müssen wir demnach gegen Laband [7] feststellen, dass die Verwaltungsbehörden durch ihre Uebung allein kein Gewohnheitsrecht zur Entstehung bringen können [8].

---

[1]) Der preussische Gesetzgeber erkennt jetzt noch Gewohnheitsrecht im Verwaltungsrecht an. § 54 des Grossberlingesetzes vom 27. April sagt u. a. „Die in den bisherigen Gemeinden geltenden . . . Ortsstatute, allgemeine Gewohnheitsrechte und Observanzen . . ."

[2]) Art. 220 St. G. G. von 1852. „Bis zur Ausführung der im St. G. B. ausgesprochenen Grundsätze . . . bleiben die bestehenden in Gesetz und Herkommen begründeten Normen in Gültigkeit."

[3]) Hatschek, Staatsrecht. II S. 125. „Jeder neuen Verfassung steht ein grosser Komplex vorkonstitutioneller Rechtssatzungen gegenüber. Jede Verfassung erkennt deshalb ein Uebergangsrecht an, dass alle in Gesetz und Herkommen begründeten Rechtssätze erhalten bleiben sollen, soweit ihnen die Verfassung nicht entgegensteht. (Art. 220 St. G. H. § 95 Old. Verf.) Auch die vorkonstitutionellen Ermächtigungen sind Rechtssätze, auch sie gelten weiter, wenn ihnen die Verfassung nicht entgegensteht; eine solche kann

Das OVG. Oldenburg a. a. O. weist in seiner Entscheidung nur die Ansichten der Verwaltungsbehörden über die Polizei nach, aber nicht die der Untertanen, demnach scheint eine Lücke in seiner Beweisführung zu sein. Indessen kommen wir bei näherer Betrachtung zu demselben Ergebnis, die Rechtsüberzeugung der Staatsbürger, der „anderen" Partei über die Polizei tritt uns in der Wissenschaft jener Zeit entgegen und diese war dieselbe, wie sie von den oldenburgischen Verwaltungsbehörden vertreten wurde[1]). In der Uebergangszeit vom reinen Polizeistaat zum Verfassungsstaat hat sich überall eine gewohnheitsrechtliche Einschränkung der Polizeimacht entwickelt.[2])

Das OVG. Oldenburg sucht ein Gewohnheitsrecht für Lübeck nachzuweisen und stützt sich zu diesem Zweck auf Gewohnheitsrecht, das sich nach der Verfassungsgebung gebildet hat. Zu dieser höchst zweifelhaften Stütze brauchen wir für Oldenburg nicht zu greifen. Wir können ein Gewohnheitsrecht aus vorkonstitutioneller Zeit für den Landesteil Oldenburg nachweisen.

Als einzige Gesetzesquelle kommt, was die Ermächtigung der Polizei angeht, die landesherrliche Verordnung vom 15. 9. 1814 in Betracht.[3]) § 4 Ziff. 3 a. a. O. gibt der Regierung als obersten Verwaltungsbehörde die höhere Polizei und vermöge derselben alles, was die Erhaltung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit betrifft. Als anderer Anhaltspunkt mag der Bericht des Inspektors der höheren Polizei dienen. Er teilt am 18. 3. 1816 mit: „Es wird vorgeschlagen, zur Aufrechterhaltung von Ordnung, Ruhe und Sicherheit ein Polizeikorps zu gründen."[4]) Als weitere Grundlage für die Ermächtigung der Polizei kann eine Dienstinstruktion für das Landdragonerkorps angesehen werden. Eine feste Grundlage

---

auch durch Gewohnheitsrecht gegeben sein. Die Tatsache allein, dass diese Ermächtigung auf Gewohnheitsrecht beruht, genügt nicht um sie hinfällig zu machen.

[4]) OVG Old. Ztschr. 36 a. a. O.

[5]) Hatschek, Staatsrecht 1 S. 13. Siehe derselbe Verw. R. S. 53 ff.

[6]) Pr. OVG 21 S. 208 ff.

[7]) Laband 4. Aufl. 1 S. 276.

[8]) Hatschek Konventionalregeln a. a. O. Anschütz, Verw. Arch. Bd. 14 S. 325.

[1]) Wolzendorff 2 S. 65 ff.

[2]) Verw. Arch. 28 S. 10 ff. Wolzendorft Marburg S. 79 ff, nach ihm stellt § 10 II. 17. nur die Modifikation von geltenden Gewohnheiten dar.

[3]) Janssen a. a. O. S. 57.

[4]) Mitgeteilt von Wintermann a. a. O.

wird aber auch durch sie nicht gegeben. Im § 1 dieser Instruktion [1]) wird gesagt: „Die Landdragoner sind bestimmt, die öffentliche Sicherheit und Ordnung überall im Lande erhalten und fördern zu helfen und die Befolgung der darauf sich beziehenden Gesetze und Anordnungen zu sichern." § 11. „Zur Erfüllung ihrer polizeilichen Dienstobliegenheiten haben die Landdragoner auf alles zu achten, wodurch die öffentliche Ruhe, Sicherheit und Ordnung gefährdet werden könnte . . . und sofort Anzeige zu machen, damit jede Gefahr im Verzuge beseitigt werde."

Was den § 4 Ziff. 3 der Verordnung betrifft, so bestimmt er nebeneinander die Obliegenheiten der Regierung in ihrem Ressort als Polizeibehörde im heutigen Sinne und als Verwaltungsbehörde, die zur Wohlfahrtspflege bestimmt ist. Man kann sagen, dass durch sie der Regierung alle die Tätigkeiten zugewiesen werden, die sie als Verwaltungsbehörde für innere Angelegenheiten zu verrichten hat. Die Einschränkung des Polizeibegriffes war 1814 in Oldenburg noch nicht eingetreten. Diese Ressortbestimmung kann aber nicht mehr als geltend angesehen werden. Die einschränkende Entwicklung hat sich auch im Herzogtum vollzogen[2]). Hierfür kann man u. a. die Dienstinstruktion der Landdragoner anführen. Diese waren berufen die öffentliche Ruhe, Sicherheit und Ordnung erhalten und fördern zu helfen . . . damit jede Gefahr sofort beseitigt werde. „Das Wort „helfen" deutet darauf hin, dass schon damals die Aufgabe der Polizei, vornehmlich in dem, worin ihr durch ihre Organe, die Landdragoner, geholfen werden sollte erblickt wurde, d. i. in der Erhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung und in der Abwehr von Gefährdungen derselben [3])". Dass sich die Aufgabe der Polizei in diesem Sinne wie in andern Ländern auch in Oldenburg verändert hat, dafür möge eine Instruktion vom 10. 5. 1881 dienen[2]). § 44 sagt: „Als Organ der Staatsbehörde für die Verwaltung der Polizei, deren Aufgabe es ist, die öffentliche Ruhe, Ordnung und Sicherheit aufrecht zu erhalten und Gefahren vom Publikum und den Einzelnen abzuwenden, ist der Gemeindevorsteher . . ." Aus dem Vorhergehenden ergibt sich, dass die Ansicht der beiden betroffenen Parteien über die Aufgabe der Polizei die gleiche gewesen ist.

[1]) Reg. Bekanntmachung v. 26. V. 6 VI 1835. Janssen S. 558.

[2]) S. OVG. Oldenburg in Ztschr. 36 S. 31 ff.

[3]) Wenn diese Instruktion auch erst 1881 erlassen wurde, so setzt sie doch die Abgrenzung schon als länger bekannt voraus und ruft sie nur noch einmal ins Gedächtnis zurück.

Der Wortlaut des § 10 II. 17. ist für Oldenburg nicht unbedingt bindend. Ebenso können wir nicht ohne weiteres die einzelnen aus dieser Wortfassung hergeleiteten Auslegungen der preussischen Praxis übernehmen. In vielen Punkten jedoch ist die oldenburgische Auslegung dieselbe wie in Preussen. Das OVG. Oldenburg verlangt, dass es sich um bevorstehende Gefahren handeln muss, diese dürfen aber nur durch die nötigen Anstalten abgewendet werden [1]).

Diese Ermächtigung der Polizei mit ihren Grenzen gilt in Oldenburg wie in Preussen für die Polizeiverfügung als auch für die Verordnung [2]).

§ 9. Die Polizeiverordnung darf bestehenden Gesetzen, Verordnungen und Dienstanweisungen nicht widersprechen.

Im oldenburgischen Recht besteht noch eine weitere Vorschrift materiellen Inhalts, die eingehalten werden muss, wenn die Polizeiverordnung gültig sein soll. In allen delegierenden Gesetzen Oldenburgs ist die Wendung enthalten, „welche den bestehenden Gesetzen, Verordnungen und dienstlichen Anweisungen nicht widersprechen". Hiernach könnte es scheinen, dass die Polizeiverordnung zwar nicht contra aber extra legem erlassen werden könnte [3]). Diese Annahme wäre jedoch ein Irrtum, denn es gehört zu dem bestehenden Recht der Satz, dass die gesamte Verwaltung nur auf Grund von Gesetzen geschehen kann [4]). Durch diese Klausel sollen die Behörden angehalten werden, sich vor dem Erlass der Verordnung zu erkundigen, ob schon eine Verordnung oder Gesetz diese Materie regelt Selbstverständlich ist, dass die Verordnung, gegen die sie nicht verstossen darf, von einer höheren Behörde erlassen sein muss. Ist die Verordnung von der verordneten Behörde selbst, so gilt die ältere als aufgehoben. Die Frage, ob und wieweit die Bestimmungen einer Polizeiverordnung einem Gesetze, einer Verordnung oder Anweisung widersprechen,

---

[1]) Vgl. Entscheidung OVG. Oldenburg in Ztschr. 40 S 242 ff. wonach die Polizei a. a. zur Abwehr der dem Publikum bevorstehenden Gefahren berufen ist. S. 252 „Bei der Prüfung, ob von der Polizei die nötigen Anstalten überschritten worden sind . . ."

[2]) A. A. Rosin und Schulzenstein, Verw. Arch. Bd. 3 S. 295. Rosin hält das Mitwirkungserfordernis für einen genügenden Schutz der Staatsbürger. Dies ist jedoch nicht der Fall, z. B. ist bei den Verordnungen des Amtshauptmanns ein solches Erfordernis überhaupt nicht gegeben. Siehe Hatschek Verw. Recht S. 130. R. G. Str. 32/34.

[3]) OVG. Oldenburg lässt diese Frage in der Ztschr. Bd. 36 S. 31 offen.

[4]) Vgl. Schücking S. 307.

kann nur in den einzelnen Fällen durch eine Interpretation der gegenüberstehenden Rechtsvorschriften in ihrem gegenseitigen Verhältnis beantwortet werden. Nur bei erschöpfender Regelung durch die höhere Instanz ist eine solche durch die niedere unmöglich [1]). Für Oldenburg ist die besondere Regel, dass die Verordnungen den dienstlichen Anweisungen nicht widersprechen dürfen [2]). Nur in einem Falle ist diese Grenze nicht betont und zwar beim Ministerium. Diese Ausnahmestellung wird durch die Tatsache erklärt, dass, wenn es einmal gegen seine eigenen Dienstanweisungen vorgeht, anzunehmen ist, dass die alte durch eine neue ersetzt werden soll.

## § 10. Geltungsbereich der Verordnung bei gleichbleibendem Bezirk.

Gesetzliche Bestimmungen über den Geltungsbereich polizeilicher Verordnungen sind nur für solche des Amtes vorhanden. Art. 4 § 2b des Aemtergesetzes sagt, dass der Amtshauptmann sein Polizeiverordnungsrecht sowohl für den ganzen Bezirk, als auch für einzelne Ortsbezirke erlassen kann. Kann der Amtshauptmann seine polizeilichen Verordnungen auch auf eine Gemeinde beschränken? [3]) Ich halte dies nach oldenburgischem Recht sehr wohl für möglich. Vor der ersten Gem. O. konnte von der Regierung eine Verordnung auch für eine einzelne Gemeinde erlassen werden. Durch die Gem. O. soll die Polizeigewalt der Aemter nicht geändert werden [4]). Rechtspolitisch ist diese Regelung sogar erforderlich. In Notfällen könnte sonst eine Polizeiverordnung nicht erlassen werden, wenn die Gemeindevertretung die Zustimmung bezw. Genehmigung verweigert. Ueber den Geltungsbereich der ortspolizeilichen Anordnung gibt es keine gesetzlichen Vorschriften. Es ergibt sich aber zwangsläufig, dass der Gemeindevorstand nur für das von ihm verwaltete Gebiet Anordnungen treffen kann. Fraglich ist nur, ob der Gemeindevorstand den Verordnungen kleinere Gebiete als Geltungsbereich zuweisen kann. Fraglich dadurch, dass die Beschränkungsmöglichkeit beim Amt ausdrücklich betont ist, während diese bei der Ortspolizei nicht erwähnt wird. Eine solche Beschränkung halte ich für zulässig, denn wenn eine Stadt II. Klasse sich aus einem städtischen

---

[1]) vgl. KG. Joh. Bd. 27 C S. 13.
[2]) für Preussen siehe Hatschek Verw. R. S. 124.
[3]) In Preussen ist dies nicht möglich. Hatschek S. 164.
[4]) Art. 35 § 1 letzter Absatz Gem. O.

und einem ländlichen Bezirk zusammensetzt, so wäre die Möglichkeit einer zweckentsprechenden Verordnung garnicht gegeben. Allgemeine Erwägungen sprechen ebenso wenig gegen diese Auffassung wie besondere gesetzliche Bestimmungen [1]).

## § 11. Geltungsbereich einer Verordnung bei nachträglich verändertem Bezirk.

Wie weit gilt eine Polizeiverordnung, wenn der ursprünglich zugrunde gelegte Bezirk verändert wird? Teilt sich eine Gemeinde in mehrere, so gelten in ihnen die alten Verordnungen weiter. Ebenso einfach und unbestritten ist die Frage bei Verschmelzung zweier Gemeinden zu einer. Hier gelten in den bisherigen Gebieten alle Verordnungen für sich weiter, bis sie abgelöst werden [2]). Zweifelhaft ist die Frage bei der Eingemeindung einer bisher selbständigen in eine andere Gemeinde. Das preuss. OVG. und viele Schriftsteller [3]) sagen: die Verordnungen der einverleibenden Gemeinde gehen ipso jure auf die einverleibte über. Andere sagen, die Verordnungen der einverleibten Gemeinde bleiben bis zur Aufhebung bestehen [4]). Die ipso-jure-Ausdehnung ist meines Erachtens abzulehnen. Rechtssätze gelten nur für die Rechtsgebiete, für die sie mit Willen des Gesetzgebers erlassen sind [5]). Nimmt man eine Ausdehnung an, so muss man den Willen des Gesetzgebers unterstellen, aber selbst wenn er ihn hatte, so ist es für ihn praktisch unmöglich, ihn zu verwirklichen [6]). Bei Erlass der Verordnung hat er nur die normgebende Macht für seinen Bezirk und nicht eine solche für alle später hinzukommenden Bezirke. Eine solche Macht könnte ihm nur durch besondere gesetzliche Ermächtigung gegeben sein und die ist nicht vorhanden.

Wir halten zur Beantwortung dieser Frage einen Analogieschluss zum Staatsrecht für zulässig [7]). Das OVG [8]) spricht sich gegen einen Analogieschluss nicht zwingend aus, zieht ihn indessen auch nicht.

---

[1]) Ebenso in Baden. Thoma S. 406.
[2]) Hatschek Lehrbuch S. 93.
[3]) OVG pr. in D. J. Z. 07 S. 52. Hatschek S. 93.
[4]) KG. D. J. Z. 07 S. 414, Koch a. a. O. S. 27 u. d. dort zitierten. Ebenso Thoma S. 410 und die badische Praxis.
[5]) KG. neue Folge Bd. I C S. 5. Thoma S. 409 ff.
[6]) A. A. Thoma a. a. O.
[7]) Thoma S. 410 a. Goldammers Arch. Bd. 40 S. 211.
[8]) OVG in D. J. Z. a. a. O. S. 52.

Die Staatspraxis geht dahin, dass in allen dem Staat einverleibten Gebieten die Gesetze des einverleibenden Staates, wenn sie in den Neuerwerbungen Geltung erlangen sollen, durch ein besonderes Gesetz verkündet werden müssen.[1]) So ist auch die oldenburgische Staatspraxis[2]).

Der preussische Gesetzgeber scheint auch der Ansicht der „Nicht-ipso-jure-Ausdehnung" bei der Polizeiverordnung zu sein[3]).

Dieselbe Ansicht wird auch vom oldenburgischen Gesetzgeber geteilt. In den mir bekannt gewordenen Gesetzen[4]), die von Eingemeindung handeln, heisst der betreffende Passus: „Die Statuten, Ordnungen und Verordnungen der beiden Gemeinden bleiben bis zur Einführung einheitlicher Vorschriften in ihren bisherigen Geltungsgebieten in Kraft". Unter Ordnungen hat man Observanzen, Statuten und Regulative zu verstehen. Bei Kenntnis der örtlichen Verhältnisse muss man zu dem Schluss kommen, dass unter Verordnungen auch die örtlichen Polizeiverordnungen[5]) zu begreifen sind. Wäre der Gesetzgeber nicht dieser Ansicht gewesen, so hätte er eine Regelung ins Gesetz bringen müssen, die die Aufrechterhaltung der Polizeiverordnungen bestimmte. So z. B. im Gesetz vom 31. 7. 1923, denn die Polizeiverordnungen für die Stadt Elsfleth passen nicht für den ländlichen Teil der Stadtgemeinde. Aus dieser Regelung geht hervor, dass der oldenburgische Gesetzgeber die Polizeiverordnungen mit den Statuten gleich behandelt wissen will[6]).

Zu beachten ist, dass die Einführung der Verordnungen der einverleibenden Gemeinde, von der nach der Einverleibung zuständigen Ortspolizeibehörde vorgenommen werden muss. Es muss ein ordnungsgemässer Erlass sein, alle Erfordernisse einer Polizeiverordnung müssen eingehalten werden. Als Besonderheit

---

[1]) Vgl. Hatschek I S. 141.

[2]) Gesetz für Oldenburg von 1862/64 S. 675 Art. 2. „Die in der Gemeinde Löningen geltenden Gesetze Verordnungen und Bekanntmachungen . . . kommen auch in den beiden neuerworbenen Gemeinden . . . zur Anwendung."

[3]) Einige Beispiele aus der pr. Gesetzgebung: Gesetz vom 27. 3. 07. Eingemeindung von Kesselstadt in Hanau. § 2 „Mit dem Zeitpunkt der Vereinigung treten alle für den Bezirk Hanau geltenden Ortsstatuten, Regulative Ordnungen . . . und Polizeiverordnungen in dem einverleibten Bezirk in Kraft." Ebenso ist die Regelung im Gesetz vom 19. 6. 07 betr. die Einverleibung mehrerer Vororte in Kleefeld. Aehnlich regeln die Gesetze vom 19. 6. 07 diese Frage. Sie handeln von der Einverleibung von 7 Vorortsgemeinden in Hannover § 7 a. a. O.: „alle für den Bezirk der bisherigen Stadtgemeinde Hannover geltenden ortsstatutarischen, reglementarischen und vom Magistrat erlassenen ortspolizeilichen Vorschriften treten mit dem Tage der Eingemeindung in Kraft." Aus den eben erwähnten Gesetzen lässt sich nur durch ein

enthält diese Polizeiverordnung, dass nicht der wörtliche Text noch einmal veröffentlicht werden braucht, es genügt die Verweisung auf die betreffende Verordnung der Altstadt (eine einfache Bekanntmachung genügt demnach nicht [1]).

### § 12. Kontrolle der Polizeiverordnung.

Soll eine Poliveiverordnung gültig sein, so ist, wie wir sahen, vielen formellen und auch materiellen Erfordernissen Genüge zu tun. Fehlt eine der Voraussetzungen, so ist die Verordnung ungültig. Wie werden die Verordnungen auf das Vorhandensein dieser Voraussetzungen geprüft? Einmal kann der Staatsbürger diese Kontrolle selbst ausüben. In einem Rechtsstaat ist selbstverständlich, dass Rechtsverordnungen einen Staatsbürger nur dann binden, wenn die Verordnungen rechtsgültig sind. Aus dieser Tatsache heraus ergibt sich zwangsläufig die Folgerung, dass der Bürger prüfen kann, ob eine solche vorliegt. Stellt sich bei dieser Prüfung die Ungültigkeit der Verordnung heraus, so braucht er ihre Bestimmungen garnicht zu beachten; von Ungehorsam kann dann keine Rede sein.

Bei der Kontrolle durch staatliche Behörden haben wir zwischen einer direkten und indirekten zu unterscheiden. Die direkte wird ausgeübt von der vorgesetzten Verwaltungsbehörde, die indirekte vom Straf- oder Verwaltungs-Richter.

Die **direkte Kontrolle.** Erscheint einer vorgesetzten Behörde eine Polizeianordnung rechts- bezw. zweckwidrig, so kann sie die untere Behörde anweisen, die erlassene Verordnung zurückzuziehen, in einzelnen Fällen kann sie diese sogar selbst kassieren. Neben dieser gesetzlich festgelegten Kontrolle kann die obere Behörde auch durch Dienstinstruktionen auf die untere Behörde einwirken [3])

---

argumentum e contrario unsere Ansicht beweisen. Der Gesetzgeber hat dadurch, dass er die Polizeiverordnungen mit den anderen ortsstatutarischen Vorschriften nennt, gezeigt, dass nach seiner Ansicht beide gleich behandelt werden müssen.

[4]) Vgl. die Eingemeindungsgesetze in Oldenburg vom 25. 6. 22, 19. 6. 24 und die Eingemeindung der Landgemeinde Elsfleth in die Stadtgemeinde vom 31. 7. 1923.

[5]) In den Landtagsakten ist hierüber allerdings nichts zu finden. Der Regierungsentwurf enthält keine Begründung und wurde in diesem Punkte ohne Aussprache angenommen.

[6]) Die Statuten und Ordnungen gehen nicht ipso jure über. Hatschek S. 92 f.

[1]) Vgl. Thoma a. a. O. S. 413.

[2]) Anders bei Polizei-verfügungen.

[3]) Vgl. § 9 II d. Arbeit

Die **indirekte Kontrolle.** Bei den beiden indirekten Kontrollen handelt es sich um dasselbe Prinzip. Die Verordnung ist die Grundlage des Aktes, gegen den man sich bei der indirekten Kontrolle wendet. **Strafrichter.** Hat sich jemand der Uebertretung einer Verordnung schuldig gemacht, so kommt er vor den Strafrichter. Dieser hat zu prüfen, ob die anzuwendende Verordnung zu Recht besteht oder nicht; einem rechtswidrigem Staatsakt muss er die Anwendung versagen. **Verwaltungsrichter.** Ist auf Grund einer Verordnung eine „unselbständige" Polizeiverfügung erlassen worden, so kann der in seinen Rechten Verletzte mit Rechtsmitteln gegen diese Verfügung vorgehen. Stellt sich dem Verwaltungsrichter die Verordnung als ungültig dar, so hat er die Verfügung nicht anzuwenden. Die Verordnung selbst kann er jedoch nicht aufheben.

Wie weit geht die Kontrolle des Richters? Es handelt sich hierbei um eine Rechtskontrolle. Der Richter muss alle die Momente prüfen, von denen die Gültigkeit der Verordnung abhängt. Zuerst wird er die formellen Erfordernisse prüfen, die bei der Publikation erforderlich sind, des weiteren die materiellen Vorschriften. Darf und muss der Richter nachprüfen, ob die in der Verordnung erwähnte Genehmigung der vorgesetzten Behörde und die Zustimmung der Gemeindevertretung wirklich vorliegt, oder muss er sich mit dem betreffenden Vermerk der erlassenden Behörde zufrieden geben? Eine Verneinung dieser Frage kann nur dann richtig sein, wenn man in dem Vermerk eine praesumtio iuris et de iure zu sehen hat. Was die Gesetzgebung angeht, so hat für den Richter der Vermerk diese Bedeutung [1]), bei einer Polizeiverordnung kann diese Annahme keineswegs richtig sein [2].) Gesetzliche [3]) Vorschriften, die dieses Prüfungsrecht verbieten, gibt es nicht; so muss sich also die richterliche Prüfung auch hierauf beziehen [4]).

Die Kontrolle über die oktroyierten Verordnungen ist ebenso Rechtskontrolle; von diesem Gesichtspunkt aus ist auch die Frage

---

[1]) § 36 d. Old. Verf. „Die Prüfung der Rechtsbeständigkeit gehörig verkündeter Gesetze steht nur dem Landtage zu."

[2]) Jellinek, Gesetz etc. S. 235, sagt „was von einem kaiserlichen Wort gilt, gilt nicht notwendig von dem Vermerk eines Dorfbürgermeisters."

[3]) Anders bei der ordentlichen Gesetzgebung. Vgl. Anm. 1. Da keine Bestimmung hierüber getroffen ist, kann man aus einem arg. e contrar zu § 36 Old. Verf., die Zulässigkeit folgern.

[4]) Thoma S. 446.

zu beantworten, ob der Richter die Dringlichkeit nachprüfen kann. Die herrschende Meinung [1]) nimmt an, dass dies eine Frage des freien Ermessens, daher unkontrollierbar, ist. Mir erscheint die Ansicht von Thoma [2]) indessen die richtige zu sein. Er sagt, die Polizei darf nur dann so vorgehen, wenn wirklich ein Dringlichkeitsfall vorliegt. Die Dringlichkeit ist demnach ein Tatbestandsmerkmal und vom Richter nachprüfbar. Eines steht auch nach unserer Ansicht im freien Ermessen der Behörde, die Frage nämlich, ob sie in einem Dringlichkeitsfall einschreiten will oder nicht, nicht aber, wann sie einschreiten darf.

## § 13. Aufhebung der Polizeiverordnung.

Die Gültigkeit einer polizeilichen Verordnung kann auf verschiedene Weise beseitigt werden. Einmal führt die Verordnung ihr Ende selbst herbei. In dem Falle nämlich, wenn in ihr die Geltungsdauer selbst bestimmt ist, endigt sie mit dem Ablauf dieser Zeit. Zum andern tritt eine Polizeiverordnung dann ausser Kraft, wenn ein inhaltlich entgegengesetzter Rechtssatz von der erlassenden oder einer höheren Behörde ausgegeben wird. Die Gültigkeit einer Polizeiverordnung fällt unter Umständen auch dann weg, wenn die erforderlichen Voraussetzungen weggefallen sind [3]). Ein letzter Endigungsgrund ist die direkte Aufhebung durch die erlassende Behörde; diese hat man wiederum als eine Polizeiverordnung anzusehen. Hieraus ergibt sich die wichtige Folgerung, dass alle Vorschriften einer Polizeiverordnung eingehalten werden müssen. Die Publikation hat so zu erfolgen, als wenn der die Aufhebung aussprechende Beschluss eine Polizeiverordnung derjenigen Instanz wäre, deren Verordnung ausser Kraft gesetzt wird. [4])

## § 14. Entschädigung.

Es wird häufig vorkommen, dass durch eine Polizeiverordnung in die Rechtssphäre eines Staatsbürgers eingegriffen wird. Die Frage erhebt sich, hat der Geschädigte einen Anspruch auf Entschädigung durch den Staat. Rosin [5]) sagt, dass bei Eingriffen durch die Gesetzgebung eine Entschädigungspflicht des Staates

---

[1]) OVG. Pr. Bd. 54 S. 133. u. die dort Zitierten.
[2]) Thoma S. 281 und 427.
[3]) z. B. Art. 35 Gem. O.
[4]) Rosin, Polizeiverordnungsrecht S. 270 ff.
[5]) Rosin. Verwaltungsarchiv. Bd. S. 299.

nicht gegeben sei. Er führt dies auf die Eigentumsanschauungen im modernen Staat zurück, hiernach hat das Eigentum der Allgemeinheit zu dienen [1]). Rosins Auffassung ist, dass eine Entschädigung nur dann Platz greife, wenn sie das delegierende Gesetz vorschreibt [2]). Wenn dies für das Reich und die anderen deutschen Länder stimmt, so scheint in Oldenburg dagegen jede Eigentumsbeschränkung zur Entschädigung zu verpflichten. § 13 Old. Verfassung sagt: „Das Eigentum ist unverletzlich. Es darf nur zum gemeinen Besten . . . gegen gerechte Entschädigung entzogen oder beschränkt werden." Vorgängige Entschädigung, wie sie Art. 60 § 2 StGG. verlangte, wird nicht mehr vorgeschrieben. Das Sonderrecht Oldenburgs ist aber nur ein scheinbares. Eine Einschränkung, die nicht im Gesetz ausdrücklich gemacht wird, ist jedenfalls fraglos in diesem Paragraphen enthalten. Durch diesen Paragraphen wird an dem bestehenden Deich- und Sielrecht nichts geändert. Wenn sich aus der Verfassung hierüber auch nichts ergibt, so war nach Auffassung der Regierung sowohl als des Ausschusses diese Einschränkung selbstverständlich. [3]). Art. 56 des ersten Staatsgrundgesetzes von 1849, der Vorgängerin des § 13 a. a. O. schrieb vor, dass nur aus Rücksicht auf das gemeine Wohl und nur nach vorgängiger gerechter Entschädigung das Eigentum beschränkt oder eingezogen werden dürfe." Aus den ganzen Verhandlungen des ersten Landtages geht hervor, dass der Artikel nur für die Enteignung im heutigen technischen Sinne zu gelten habe [4]). Dieser Ansicht war auch die Regierung im Entwurf der neuen Verfassung, sie hatte diese Absätze fortgelassen, da ja die Enteignung besonders gesetzlich geregelt war. Sollte Neues geschaffen werden? Der Landtag wollte dies keineswegs, bestand aber auf den jetzigen Wortlaut, obwohl der Regierungsvertreter darauf hinwies, dass § 13, a. a. O. wenn er seinen jetzigen Wortlaut bekäme, einen andern Sinn erhielte [5]). Wir stehen also vor der Tatsache, dass der Wortlaut des Gesetzes jedem durch eine Verordnung oder Gesetz geschädigten Staats-

---

[1]) Art. 153 Abs. 3 der Weimarer Verfassung „Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich Dienst sein für das gemeine Beste."

[2]) Polizeiverordnungsrecht S. 149.

[3]) Anl. 1 zu § 36 des 1. Landtags v. 1919; dieselbe Einschränkung bestand nach dem StGG. v. 1852.

[4]) Verhandlungen des Landtags von 1849 (Vereinbarung S. 257 ff.) Abgeordneter Greverus (Richter) sagt . . . „das verlange ja auch Art. 40 (der spätere Art. 56) nicht, der nur von der wirklichen Enteignung rede."

[5]) Verfassungsgebende Versammlung 1919, Anl. 28 S. 10.

bürger einen Entschädigungsanspruch gibt, während der Wille des Gesetzgebers war, nur bei der Enteignung im technischen Sinne eine Entschädigung zuzubilligen. Der Wille des Gesetzgebers, der zweifelsfrei feststeht, muss dem Wortlaut des Paragraphen vorgehen. Die Rechtslage in Oldenburg ist demnach dieselbe wie in den andern deutschen Ländern.

## B. Die Polizeiverfügung.

### § 1. Befugnis zum Erlass von Polizeiverfügungen und die Grenzen des Verfügungsrechtes.

Ueber die geschichtliche Entwicklung ist für Oldenburg nichts Besonderes zu sagen. Nur die Regierung und die jeweils bestehenden Unterbeamten konnten Polizeiverfügungen erlassen. Gesetzliche Beschränkungen gab es nicht, es sei denn, dass das Gewohnheitsrecht des § 10 II. 17. in der Uebergangszeit zum Verfassungsstaat die Macht einschränkte.

Der Begriff des Rechtsstaates führt mit logischer wie politischer Notwendigkeit zu dem Satze, dass jede Verfügung, wie auch Verordnung einen Tatbestand nur dann und in der Weise mit rechtlicher Wirkung ordnen kann, wenn dies durch eine gesetzliche Ermächtigung gestattet ist. Mit anderen Worten, nur unter den im Recht festgesetzten Voraussetzungen und nur in dem dort bestimmten Umfang darf im Rechtsstaat die Verwaltung eine Handlung, Leistung oder Unterlassung vom Staatsbürger fordern[1]). Welches sind nun die Grundlagen einer Polizeiverfügung? Ausser Reichs- und Landes-Gesetzen können es Rechtsverordnungen sein. Mit der Verfügung wird die Durchführung der Anordnungen bezweckt, die in der Polizeiverordnung getroffen werden. Ergeht die Polizeiverordnung auf Grund einer Verordnung, so kann man das zur Verordnung ermächtigende Gesetz als mittelbare Grundlage der Verfügung ansehen. Aus allem ergibt sich, dass die Grundlage einer Verfügung verschieden sein kann.

Man unterscheidet zwischen selbständigen und unselbständigen Verfügungen[2]). Unter selbständige Verfügungen sind solche zu verstehen, die auf Grund der allgemeinen Ermächtigungsklausel erlassen werden. In dieser Ermächtigung, über deren

---

[1]) Hatschek, Lehrb. S. 115, Rosin a. a. O. S. 18.

[2]) Thoma a. a, O. spricht statt von unselbständigen von vollziehenden Verfügungen.

Geltung im oldenburgischen Recht wir auf Seite 49 d. A. sprachen, wird es der Polizei freigestellt, nach ihrem freien, pflichtgemässen Ermessen Polizeiverfügungen zu erlassen. Durch die Tatsache, dass der Gesetzgeber nur Verordnungsrecht geregelt hat [1]), könnte die Ansicht entstehen, dass ein polizeiliches Einschreiten im Einzelfall nur auf Grund einer Polizeiverordnung gestattet sei. Dies ist aber ein unzulässiger Schluss e contrario, denn daraus, dass das Gesetz im allgemeinen nur die Verordnung regelt, folgt keineswegs, dass die Behörden zum Erlass von Einzelverfügungen nicht berechtigt sind [2]). Den Behörden wird durch das Verfügungsrecht eine grosse Macht in die Hand gegeben, aber eine Grenze wird ihr schon durch ihr „pflichtmässiges Ermessen" gesetzt, sodass Schikane und Willkür nicht obwalten dürfen. Unter „pflichtgemässes Ermessen" hat man zu verstehen, dass die Polizei bei Uebung ihres freien Ermessens von objektiven, polizeilichen Momenten geleitet sein muss. Diese dürfen wiederum nur aus den die Aufgaben der Polizei normierenden gesetzlichen Vorschriften entnommen sein [3]).

Unselbständige Polizeiverfügungen sind solche, die auf Grund einer Polizeiverordnung oder eines Spezialgesetzes erlassen werden. Bei ihrem Erlass stützt sich die Polizeibehörde nicht auf die allgemeine Ermächtigungsklausel des § 10 II. 17., sondern holt die Ermächtigung entweder aus einem Gesetz oder einer Verordnung. Sie dienen lediglich dazu, die Durchführung des in der Verordnung oder im Spezialgesetz enthaltenen festbestimmten Gebots oder Verbots herbeizuführen, während die selbstständigen Polizeiverfügungen im Rahmen des § 10 II. 17. Gebote oder Verbote eigenmächtig anordnen. Wann hat nun eine selbstständige, wann eine unselbständige Verfügung zu ergehen? M. a. W., wann ergeht eine Verordnung und wann eine Verfügung? In Oldenburg kann wie in Preussen in fast allen Fällen, in denen zu einer Verordnung ermächtigt wird, auch eine Verfügung erlassen werden, nur nicht dann, wenn eine Verordnung zwingend vorgeschrieben ist, wie z. B. im Gesetz vom 11. 1. 1910 und auf Grund der Gew.-O. § 120 e II [4]). Wovon hängt die Rechtsbeständigkeit der unselbständigen Polizeiverfügung ab? Man

[1]) Organisationsgesetz Art. 9 u. § 96.
[2]) OVG, 11, S. 368.
[3]) OVG. Bd. 20 S. 11 u. 89.
[4]) Gesetz für das Grossherzogtum gegen die Verunstaltung von Ortschaften und landschaftl. hervorragenden Gegenden; Hatschek, Lehrb. S. 132.

könnte annehmen, dass die Polizeiverfügung, wenn sie den vorgeschriebenen Grenzen der Verordnung entspricht, gültig ist, ohne an die Grenzen der allgemeinen Ermächtigung des § 10 II. 17. gebunden zu sein [1]). Dieses würde aber auf eine Willkürherrschaft der Polizei hinauslaufen und kann deshalb nicht richtig sein, denn das Recht verlangt neben der Gebundenheit der Verfügung an die Verordnung noch die Innehaltung der Grenzen des § 10 II. 17. Sehr richtig wird betont [2]), dass nicht nur die Polizeiverordnung als Ganzes dem § 10 a. a. O. genügen, sondern dass bei jeder Anwendung auf den Einzelfall die Grenzen des § 10 a. a. O. eingehalten werden müssen. Zu welchen Folgen die Gegenansicht führt, zeigt ein Vorschlag von Schultzenstein [3]); er sagt, man solle in Fällen, in denen eine Polizeiverfügung nicht erlassen werden könne, erst eine Polizeiverordnung erlassen, und dann ohne Rücksicht auf § 10 II. 17. eine Verfügung ausgeben. Dieser Weg ist selbstverständlich nicht gangbar [4]).

## § 2. Erfordernisse einer Polizeiverfügung.

Welche Voraussetzungen sind zur Gültigkeit einer Polizeiverordnung erforderlich? Wir zählen sie im folgenden auf [5]). Die Person, die die Massnahme getroffen hat, muss ein Polizeiorgan sein. Die Massnahme muss mit dem Willen erlassen sein, eine polizeiliche Tätigkeit auszuüben, sie muss sich ihrem Wesen (Inhalt, Gegenstand und Zweck) nach als eine polizeiliche kennzeichnen. Des weiteren ist noch zu fordern, dass die Polizeiverfügung soweit begründet wird, dass ihr mit Rechtsmitteln gegenüber getreten werden kann. Der gewollte Erfolg ist anzugeben [6]), vor allem darf die Polizeiverfügung ebensowenig wie die Verordnung auf etwas Unmögliches gerichtet sein, ganz gleich, ob diese Unmöglichkeit tatsächlicher, rechtlicher oder sittlicher Natur ist. Wir haben eine Begründung der Polizeiverfügung verlangt, damit diese u. U. angefochten werden kann. Nach preussischer Praxis ist die Verfügung aber nicht schlechthin unwirksam, wenn die angegebene Begründung nicht durchschlägt. Die Verfügung wird auch dann vom preuss. OVG und den anderen Ver-

[1]) OVG. Bd. 13 S. 395 u. viele andere.
[2]) Hatschek, Lehrb. S. 134.
[3]) DJZ. 1904 S. 134.
[4]) Hatschek, Lehrb. a. a. O.
[5]) Hatschek, Lehrb. S. 129 ff. Retzlaff S. 89.
[6]) Hatschek. S. 129.

waltungsgerichten aufrecht erhalten, wenn sie sich aus irgendeinem anderen Grunde aufrecht erhalten lässt [1]). In diesem Rahmen findet in der oldenburgischen Praxis eine Konversion nicht statt [2]). „. . . denn es ist nicht Sache des OVG, die polizeilichen Verfügungen aus Gesichtspunkten zu rechtfertigen, die von der Polizei nicht geltend gemacht wurden und auf diese Weise sein Ermessen an die Stelle des polizeilichen zu setzen.“ [3]) Da das Interesse, Polizeiverfügungen aufrecht zu erhalten, auch in Oldenburg besteht, kommt man ihm dadurch entgegen, dass man die Verfügung dann aufrecht erhält, wenn die Polizei im Verwaltungsstreitverfahren andere, die Polizei berechtigende Gründe heranführt [4]). Ein Unterschied besteht demnach zwischen der oldenburgischen und preussischen Praxis. Wenn wir vorhin die Angabe des Zieles verlangten, so ist nicht ganz unbestritten, ob hierin auch die Angabe des Weges zum Ziel enthalten ist. Fürdie Polizei ist es einerseits von grossem Vorteil, wenn das Mittel (Weg) anzugeben ist, da hierdurch erstens eine Erleichterung derZwangsvollstreckung eintritt und sie zweitens dem möglichen Vorwurf der Unbestimmtheit der Androhung entgeht. Unterlässt sie die Angabe des Mittels, so droht ihr nämlich in den meisten Fällen der Einwurf, dass die Verfügung zu unbestimmt oder gar unmöglich sei. Andererseits drohen Nachteile. Können mehrere Wege eingeschlagen werden und schreibt die Polizei einen vor, der nicht der billigste ist, so ist die Verfügung ungültig, da sie mehr als die nötigen Anstalten verlangt. — Im allgemeinen genügt es, wenn ein Hinweis auf einen möglichen Weg in der Verfügung enthalten ist [5]).

## § 3. Form der Polizeiverfügung.

Eine bestimmte Form ist für die Polizeiverfügung nicht vorgeschrieben. In den meisten Fällen wird sie zwar schriftlich erlassen, jedoch ist auf ihren Bestand einflusslos, wenn die Polizei sie mündlich erlässt. [6]) Nach früherem Recht [7]) wurde die Schriftlichkeit nur bei Festsetzung einer Strafe verlangt. Die Zah-

---

[1]) Grundsatz der Konversion OVG. 7 S. 225; 56, 314 ähnlich § 140 BGB.

[2]) Von einer Konversion im eigentlichen Sinne kann garnicht gesprochen werden.

[3]) Ztschr. Bd. 40 S. 477.

[4]) OVG. Old. in Ztschr. 40 a. a. O.

[5]) Hatschek Lehrb. S. 129.

[6]) Vgl. Arnstedt a. a. O. S. 68.

[7]) Rev. Gem. O. v. 1873; vgl auch OVG Old. Ztschr. Bd. 19 S. 41 ff.

der obligatorisch schriftlichen Verfügungen hat sich nach der neuen Gemeindeordnung von 1921 um eine vermehrt. Art. 34 § 1, 2. Abs., lautet: „Er ist zu diesem Zwecke befugt, durch schriftliche Verfügung Geldstrafen anzudrohen und falls nicht Folge geleistet wird, festzusetzen." Abs. 3: „Sowohl gegen die Anordnung wie gegen die angedrohte oder festgesetzte Strafe kann nach Zustellung des schriftlichen Erlasses Berufung eingelegt werden." Ob durch diese nicht einmal beabsichtigte Neuerung etwas Glückliches geschaffen wurde, ist zu bezweifeln. Die Schlagkraft der Polizei wird sehr stark gelähmt [1]). Ich sage, dass eine solche Aenderung gar nicht geplant war, diese Behauptung lässt sich aus den Anlagen zu der neuen Gemeindeordnung beweisen. Der einzige Grund, die alte Bestimmung zu ändern, war nach den Begründungen der, die Polizei schlagkräftiger zu machen [2]). Eine andere Aenderung war nicht geplant. Für diese Ansicht spricht auch das schweiglose Aendern des bestehenden Rechtes. Sollte eine Einschränkung der Polizeimacht geplant gewesen sein — im Regierungsentwurf war sie nicht enthalten —, so wäre irgendeine begründende Aeusserung zu erwarten gewesen. Nichts dergleichen ist in den Anlagen zu finden. Bei dieser Aenderung ist ein redaktioneller Missgriff unterlaufen. Ein solcher ist umso verständlicher, als man bei der Abfassung des Textes nicht sehr vorsichtig im Wählen der Worte war, weil man sich darüber im Klaren war, dass diese Bestimmungen nur vorübergehender Natur seien. Man plante in Kürze ein Polizeiverwaltungs und -kostengesetz herauszugeben. Nach der jetzt geltenden Bestimmung des § 34 Gem. O. ist die Schriftlichkeit der Androhung aber zwingend vorgeschrieben, und diese Vorschrift lässt sich nicht umgehen!

Ob der Bezirksvorsteher von der schriftlichen Androhung befreit ist, ist zweifelhaft. Wir haben bei ihm zwei Befugnisse zu unterscheiden. Einmal seine eigenen, die ihm kraft Gesetzes zustehen und dann diejenigen, die er in Vertretung des Gemeinde-

---

[1]) Vgl OVG Old. in Ztschr. Bd. 19 S. 41. Es handelt sich in dieser Entscheidung um die Frage, ob nach der rev. Gem. O. die Drohung schriftlich zu erfolgen habe. „Dieses Verlangen würde ausserdem zu höchst unzweckmässigen Resultaten führen, da durch eine solche Vorschrift die rasch eingreifende Tätigkeit der Polizei gerade in eiligen Notfällen lahmgelegt würde, weil sie in solchen Fällen nicht immer in der Lage ist, schriftliche Androhungen zu verfassen und zuzustellen, sondern schnell und energisch eingreifen muss."

[2]) Dies zeigen die Verhandlungen und Begründungen des zweiten Landtags, (S. 48 u. 123. 3. Vers. 1921).

vorstandes ausübt. Wie weit seine Androhungsbefugnis geht und welche Form für sie vorgeschrieben ist, richtet sich nach den Vorschriften und Instruktionen. In einem Fall bedarf die Androhung m. W. nicht der schriftlichen Form und auch nicht der direkten Zustellung. Bei den Schauungen der Wege und Wasserzüge wird die schriftliche Androhung durch die über die Vornahme der Schauung erlassene Bekanntmachung ersetzt.[1]) Das eine ist aber festzuhalten, wenn er in Vertretung für den Gemeindevorstand handelt, ist eine schriftliche Androhung erforderlich. Der Vertreter hat immer dieselben Formen zu wahren wie der Vertretene.[2])

Wir stellten fest, dass die Polizeiverfügung eine empfangsbedürftige Willenserklärung ist, sie wird erst nach Zustellung wirksam. Wie die Zustellung vor sich geht, ist ganz gleich, nur muss der Betroffene die Verfügung kennen, wenn sie ihn wirksam verpflichten soll.

### § 4. Ende einer Polizeiverfügung.

Es gibt verschiedene Endigungsmöglichkeiten.

1. Zurücknahme durch die Behörde. Die Aufhebung oder Zurücknahme geschieht in derselben Form, wie der Erlass, also meistens formlos. Für die Polizeibehörde besteht nicht die Verpflichtung, die einmal erlassene Verfügung durchzuführen. Ist dies richtig, so ist es selbstverständlich, dass sie auch ihre eigenen Verfügungen wieder aufheben kann, auch wenn sie schon rechtskräftig geworden sind. Unter der „Rechtskraft einer Verfügung" haben wir uns aber etwas anderes vorzustellen, wie die Rechtskraft des richterlichen Urteils. Wir müssen darunter nur die Tatsache verstehen, dass die Frist zur Einlegung von Rechtsmitteln für den Betroffenen verstrichen ist. Der Polizei gegenüber bedeutet sie die Möglichkeit, die Verfügung ungehindert auszuführen, eine Pflicht zur Ausführung besteht für sie aber keineswegs.

2. Aufhebung durch die vorgesetzte Behörde. Ausser den in § 10 Abs. 3 des Verwaltungsgerichtsgesetzes von 1906[3]) be-

[1]) §§ 9 u. 10 der Instruktion der Bezirksvorsteher.

[2]) Art. 39 § 3 S. 3. Insbesondere haben die Bezirksvorsteher die Ortspolizei nach den bestehenden Vorschriften und den ihnen erteilten Instruktionen, in dringenden Fällen auch in Vertretung des Vorstandes zu handhaben. § 4: Die Funktionen und Zuständigkeiten der Bezirksvorsteher in der Stadtgemeinde werden durch Statut geregelt. Vgl. auch Hatschek Verw. R. S. 87.

[3]) § 10 a. a. O. Unberührt bleiben in allen Fällen die Befugnis der staatlichen Aufsichtsbehörde innerhalb ihrer Zuständigkeit Verfügungen und Anordnungen der nachgeordneten Behörde ausser Kraft zu setzen.

bestimmten Fällen ist die Endigung der Polizeiverfügung durch die vorgesetzte Behörde nicht geregelt. Sie ergibt sich aber ohne weiteres aus der Behördenorganisation der inneren Verwaltung[1].)

3. Es besteht noch eine für die Verfügung charakteristische Endigungsform. Sie kann dadurch ihre Wirksamkeit verlieren, dass der Gegenstand, auf den sie sich bezieht, aus irgendeinem Grunde verschwindet. Es ist klar, wenn die Verfügung etwas Konkretes regeln will, so muss sie hinfällig werden, wenn die konkrete Regelung unnötig wird.

4. Ueber die Aufhebung einer Polizeiverfügung durch den Verwaltungsrichter später.

## § 5. Massnahmen zur Durchführung der Verfügung.

Die Polizei beschäftigt sich beim Erlass von Verfügungen mit der Frage, was soll getan werden. Das Ziel der polizeilichen Tätigkeit ist, dass etwas getan wird. Die angedrohten Zwangsmassregeln haben infolgedessen nur eine exercitio ad faciendum zum Gegenstand. Art, Mass und Verfahren der polizeilichen Zwangsmassnahmen sind in den verschiedensten Gesetzen geregelt.

Der Ungehorsam gegen eine Polizeiverfügung ist als solcher nicht strafbar. Wenn nämlich gegen ein Rechtsgeschäft verstossen wird, sei es auch ein öffentlich rechtliches, so liegt darin noch kein Verstoss gegen die Rechtsordnung, kein strafwürdiges Verhalten. Dass aber trotzdem oft die Uebertretung einer Verfügung scheinbar bestraft wird, liegt daran, dass die Verfügung öfters inhaltlich mit einem Gesetz übereinstimmt; wenn also anscheinend die Uebertretung der Verfügung unter Strafe steht, so wird in Wahrheit nur wegen Uebertretung der Rechtsordnung bestraft[2]).

Die **Exkutivstrafe.** Art. 34 § 1 Gem. O. „Der Vorstand ist in Ausübung seiner Polizeigewalt berechtigt, die innerhalb seiner gesetzlichen Befugnisse gegen bestimmte Personen gerichteten Anordnungen durch Anwendung der gesetzlichen Zwangsmittel durchzusetzen. Er ist zu diesem Zwecke befugt . . . Geldstrafe anzudrohen und falls der Verfügung innerhalb der bestimmten Frist nicht Folge geleistet wird festzusetzen." In diesem Artikel wird der Polizei das wichtigste und wirksamste Zwangsmittel zur Erreichung ihres Zieles in die Hand gegeben. Während in Preussen nicht ohne weiteres Geldstrafe angedroht werden kann, ist dies in

---

[1]) Die Möglichkeit einer formlosen Beschwerde ist hierfür ein Beweis.
[2]) Rosin, Polizei. S. 98 ff.

Oldenburg gem. Art. 34 Gem. O. sehr wohl möglich.[1]) In der rev. Gem. O. war die Bestimmung ähnlich wie die in Preussen. Auch hier musste, wenn tunlich, die Angelegenheit durch Dritte geregelt werden, die vorläufig bestimmten Kosten wurden auf demselben Wege eingezogen wie die Gemeindesteuern[2]). Bei der Abfassung der neuen Gemeindeordnung ist man der Ansicht des Staatsministeriums gefolgt[3]). Es legte dem Bedürfnis der Praxis entsprechend Art. 34 folgendermassen aus: „Wenn Art. 34 rev. Gem. O. die Androhung sodann zulässt, wenn die zu erzwingende Handlung nicht durch einen Dritten geleistet werden kann, so wird diese Bestimmung unbedingt dahin verstanden werden müssen, dass auch schon die Androhung zulässig ist, wenn nach den konkreten Verhältnissen angenommen werden kann, dass durch die Uebertragung der Ausführung der Handlung an einen Dritten eine prompte, sachgemässe Erfüllung der vorliegenden Verpflichtung nicht bewirkt wird.“ Diese Auslegung kommt praktisch auf die jetzige gesetzliche Regelung hinaus.

Die Strafe der Polizeiverfügung stellt sich nicht dar als eine Strafe im Rechtssinn. Man hat sie nicht als Kriminal- sondern als Exekutivstrafe aufzufassen, d. h. durch die Strafe soll nicht ein begangenes Unrecht gesühnt werden, sondern der Zweck der Exekutivstrafe ist der, der in der Verfügung getroffenen Anordnung zur Durchführung zu verhelfen. Sie trifft den Ungehorsamen und dient der Exekutive[4]). Aus diesem Charakterunterschied beider Strafen darf man jedoch nicht folgern, dass man auch eine Exekutivstrafe androhen kann, wenn eine Kriminalstrafe verhängt werden muss. Gegen diese Folgerung ist zu sagen, in Fällen, wo die Zuwiderhandlung gesetzlich mit Strafe bedroht ist, kann eine Ungehorsamsstrafe (Exekutivstrafe) nicht mehr eingesetzt werden, die Polizeiverfügung hat in solchen Fällen keinen selb-

---

[1]) § 132 LVG gibt das Androhungsrecht nur dann, wenn die zu erzwingende Handlung durch Dritte nicht geleistet werden kann, der Verpflichtete die Kosten der Durchführung nicht tragen kann oder eine Unterlassung erzwungen werden soll.

[2]) Art. 34 § 1 rev. Gem. O.

[3]) Landtagsakten 1921 Anl. S. 47 „Es hat sich in der Praxis das Bedürfnis herausgestellt, dass der Gemeindevorsteher auch in den Fällen Strafandrohungen verhängen kann, in denen die zu erzwingende Handlung durch einen Dritten vorgenommen werden kann. (Die Strafbefugnis des Bezirksvorstehers ging immer so weit.) Es muss ihm freigestellt werden, den Widerstrebenden zuerst in Strafe zu nehmen und erst wenn diese nicht hilft, die betr. Leistung durch bezahlte Kräfte auf Kosten des Säumigen vornehmen zu lassen.“

[4]) Fleiner S. 184 ff. Löning S. 251.

ständigen Inhalt mehr[1]). Auf diesen Standpunkt hat sich auch das OVG Oldenburg gestellt[2]) Wohl verstanden nur die Geldstrafe ist als Zwangsmassnahme neben der Kriminalstrafe verboten, immer zulässig bleiben die anderen, die Anwendung unmittelbaren Zwanges oder die Ersatzausführung durch einen Dritten zum Zwecke der Beseitigung eines polizeiwidrigen Zustandes. Ebenso die Androhung der Geldstrafe wenn ein „idem" der verfolgten Zwecke nicht vorliegt[3]). Dies ist z. B. dann gegeben, wenn nicht die vom Strafgesetz getroffene einzelne Handlung unter Strafe gestellt wird, sondern die Beseitigung des durch sie herbeigeführten polizeiwidrigen Zustandes erzwungen werden soll[4]).

Der Grundsatz ne bis in idem, der bei der Kriminalstrafe streng durchgeführt ist, kann bei der Exekutivstrafe nicht angewendet werden. Diese kann wiederholt werden, d. h. dieselbe Verfügung kann noch einmal erlassen werden, wenn der in ihr ausgesprochene Befehl nicht befolgt wird[5]). Diese Folgerung ergibt sich aus dem Charakter der Polizei; wohin käme der Staat, wenn er nicht durch fortdauernde Zwangsmassnahmen den notwendigen Erfolg erzwingen könnte.

Eine weitere Folge des Charakters der Exekutivstrafe ist, dass die Strafe nicht mehr festgesetzt werden kann, wenn zwischen der Androhung und Festsetzung und zwar nach dem in der Androhung festgesetzten Zeitpunkt die Handlung vorgenomen wurde. Sogar noch weiter geht die Folgerung, selbst wenn die Strafe festgesetzt ist, kann sie nicht vollstreckt werden, wenn inzwischen die Handlung vorgenommen wurde. In allen diesen Fällen ist die Grundlage für die Zulässigkeit der Anwendung der Zwangsmittel weggefallen[6]). Eine Strafe kann in diesen Fällen nur dann eintreten, wenn ein besonderes Gesetz sie zulässt. So in Oldenburg Art. 60 § 2 Ziffer 3 der Wegeordnung vom 16. 2. 1895[7]).

---

[1]) Rosin, Polizei. S. 108; Löning S. 252; Thoma S. 261. u. die dort Zit.
[2]) Das OVG stellt in Ztschr. 39 S. 205 fest: „Das OVG hat früher (Bd. 35 S. 165) ausgesprochen, dass eine polizeiliche Verfügung, die lediglich ein vom Gesetz mit Strafe bedrohtes Verhalten nochmals mit einer polizeilich zu verhängenden Geldstrafe bedroht, unstatthaft sei, und hält an dieser Auffassung auch jetzt noch fest. Dabei ist völlige Identität der durch das Gesetz wie durch die Einzelanordnung erforderte Handlung Voraussetzung." Ebenso ist die Praxis in Baden, Thoma S. 304 ff.
[3]) OVG Old. Ztschr. Bd. 39 S. 205.
[4]) Pr. Bd. 5 S. 285.
[5]) OVG Old. Ztschr. Bd. 40 S. 242; Arnstedt S. 81.
[6]) Genzmer S. 80 Anm. 30; scheinbar ebenso Hatschek Lehrb. S. 423.
[7]) Vgl. OVG Old. in Ztschr. Bd. 38 S. 84.

Die Exekutivstrafe ist gegen jedermann zulässig, sie kann gegen Jugendliche, Gesellschaften, ja sogar gegen staatliche Behörden angewendet werden. Im Folgenden führe ich die Bestimmungen an, die die einzelnen Behörden ermächtigen, Exekutivstrafen zu erlassen. „Das Ministerium des Innern und die anderen oberen Verwaltungsbehörden sind befugt, ihre gegen bestimmte Personen gerichtete Anordnungen und Befehle nach vorgängiger Androhung mittels Geldstrafe . . . durchzusetzen und aufrecht zuerhalten." (Art. 8 des Organisationsgesetzes vom 27. 4. 1857.) „Den Aemtern steht insbesondere zu, ihre gegen bestimmte Personen gerichteten Anordnungen nach vorgängiger Androhung mittels Geldstrafe . . . durchzusetzen und aufrechtzuerhalten." (Art. 4 § 2a des Aemtergesetzes.)

Wasserordnung vom 20. 11. 1868 Art. 45 § 1. „Jede Schauung muss von der Behörde unter Androhung von Zwangsmitteln für den Fall der Nichterfüllung der gesetzlichen Unterhaltspflicht öffentlich verkündet werden.[1]) Deichordnung vom 8. 8. 1855 Art. 138: „Wenn ein Genosse . . . oder eine bestimmte Person unbewehrte Vorschriften des Deichrechts nicht beachtet, so können beide, der Genosse zur Erfüllung seiner Pflicht und die andere Person zur künftigen Beachtung der Vorschriften durch Androhung einer Geldstrafe angehalten werden . . . wird der Androhung nicht Folge geleistet auf Zahlung der Strafe erkennen." Gemeindeordnung Art. 39 § 3 S. 3 (Bezirksvorsteher): „Dabei sind sie als nächste Obrigkeit in der Bauernschaft berechtigt, zur Durchführung der innerhalb ihrer Zuständigkeit an bestimmte Personen erlassenen Anordnungen und Befehle Geldstrafen anzudrohen und zu verhängen."

Wenn ich oben betonte, dass jede Polizeiverfügung „bestimmt" sein muss, so ist das in seiner ganzen Folge nicht richtig, in gewissem Sinne ist auch eine unbestimmt angedrohte Strafe nicht ungültig. Sie darf in der Weise unbestimmt sein, dass sie einen Spielraum bis zum Höchstbetrag der Strafe lässt. Eine jede einzelne Strafe muss sich in dem gesetzlichen Rahmen halten, werden jedoch wegen derselben Sache mehrmals Geldstrafen angedroht und festgesetzt, so kann die Summe dieser Strafen die gesetzlich zugelassene Grenze überschreiten[2]). In den Fällen, in denen die Strafgelder nicht eintreibbar sind, werden sie nach

---

[1]) Hier liegt eine Allgemeinverfügung vor.
[2]) OVG Pr. Bd. 7 S. 388

Massgabe der §§ 28 u. 29 StGB. in Haft verwandelt; aus diesem Grunde muss gleich in der Androhungsverfügung die eventuelle Haftzeit angegeben werden, die Formel „verhältnismässige Haft" ist wegen ihrer Unbestimmbarkeit unzulässig [1]).

Die Exekutivstrafe ist nicht die einzige Zwangmassregel der Polizei, um ihre Ziele durchzusetzen, weigern sich die Verpflichteten, so können sie durch Zufügung anderer materieller Uebel zur Ausführung des polizeilichen Willens gezwungen werden.

Die **Ersatzvornahme.** Art 34 § 1 Abs. der Gem. O. „Auch kann er (der Gemeindevorstand), falls die zu erzwingende Handlung von einem Dritten geleistet werden kann, sie auf Kosten des Verpflichteten ausführen lassen und die Kosten von diesem im Wege der Zwangsvollstreckung im Verwaltungswege beitreiben." Hiermit wird dem Gemeindevorstand das Recht der Ersatzvornahme in die Hand gegeben. Diese Zwangsmassnahme wird nicht so oft wie die der Exekutivstrafe angewendet. Ganz unmöglich ist sie, wenn die Polizei ein Unterlassen erzwingen will, ebenso wenn es sich um eine Auskunftserteilung von Seiten des Betroffenen handelt [2]). Wann kann die Polizei die erwünschte Handlung von einem Dritten vornehmen lassen, darf sie dies schon, sobald der Verfügung nicht nachgekommen ist? Nach Lage der Dinge, besonders aus der Stellung dieser Befugnis, ist zu entnehmen, dass die Ausführung durch einen Dritten erst dann erfolgen darf, wenn sie vorher dem Betroffenen angedroht wurde, in der Androhungsverfügung ist ihm eine Frist zu setzen, nach deren Ablauf die Handlung vorgenommen werden kann. In der Praxis wird dies so gehandhabt, dass gleichzeitig mit der Anordnung der Handlung auch die Androhung der Ersatzvornahme für den Fall der Nichtbefolgung verbunden wird. Nicht gestattet ist die Androhung mehrerer Zwangsmittel zu gleicher Zeit, sodass die Polizei im gegebenen Falle eines dieser Mittel aussuchen könnte [3]).

Welchen Behörden steht ausserdem noch das Recht der Ersatzvornahme zu? Im folgenden werden die Ermächtigungen angeführt.

Die oberen Verwaltungsbehörden können gemäss des noch gültigen § 8 des ersten Organisationsgesetzes von 1857 dasjenige,

---

[1]) OVD Pr. Verw. Bl. Bd. 23 S. 197; Bd. 29 S 560.
[2]) OVG Pr. Bd. 7 S. 383. Bd. 15 S. 423.
[3]) OVG Pr. 32 S. 295.

was in Ausübung ihres Verfügungsrechts geboten worden ist, auf Kosten des Ungehorsamen zur Ausführung bringen. Aemtergesetz Art. 4 § 2a. „ . . . auch dasjenige, was in Ausübung dieser (polizeilichen Verfügungs-) Befugnis geboten worden ist, auf Kosten des Ungehorsamen zur Ausführung bringen." Wegeordnung vom 12. 7. 1861 Art. 85 § 2: „Ausserdem kann die schauende Behörde die angeordnete Wegearbeit auf Kosten des Ungehorsamen (Gemeinde, Bauernschaft, Wegegenossenschaft) zur Ausführung bringen." Berggesetz vom 3. 4. 1908 § 181: „Werden die auf Grund der §§ 177 und 178 getroffenen polizeilichen Anordnungen nicht in der bestimmten Frist durch den Unternehmer ausgeführt, so wird die Ausführung durch den Bergrevierbeamten auf Kosten des Unternehmers bewirkt." Hafenpolizei. (In allen Hafenordnungen kehrt dieselbe Bestimmung wieder.) „Werden die Anordnungen nicht sofort oder innerhalb der gesetzten Frist ausgeführt, so kann das Angeordnete auf Kosten des Säumigen von der Hafenbehörde veranlasst werden [1])."

**Unmittelbarer Zwang.** Während in Preussen ausser den beiden eben genannten Mitteln jeder allgemeinen Polizeibehörde als äusserste Massnahme die Anwendung des unmittelbaren Zwanges zusteht, ist dies Mittel nur wenigen oldenburgischen Behörden gegeben.

1. Art. 8 des Ges. v. 27. 4. 57.: „Die oberen Verwaltungsbehörden sind befugt, ihre gegen bestimmte Personen gerichteten Anordnungen und Befehle nach vorgängiger Androhung mittels Geldstrafe . . . oder mittels sonst geeigneter Zwangsmittel durchzusetzen [2])."

2. Amtshauptmann. Aemterges. Art. 4 § 2a: „Demselben steht insbesondere zu, ihre gegen bestimmte Personen gerichteten Anordnungen nach vorgängiger Androhung mittels Geldstrafen . . . oder sonst geeigneter Zwangsmittel durchzusetzen".

Dieselbe Befugnis steht sowohl der Wasserpolizeibehörde als auch der Wegepolizei zu [3]).

---

[1]) Die Deichpolizeibehörden haben kein anderes Recht als das der Androhung und Festsetzung von Exekutivstrafen. Art. 134 Deich O. „Exekutionen . . . stehen den Deichbehörden zum Zwecke der Vollziehung ihrer Verfügungen nicht zu, die betr. Staatsbehörden müssen aber diese auf Anweisung der Deichbehörden ohne Aufenthalt verfügen."

[2]) Schücking a. a. O. S. 310 (304).

[3]) Wasserordnung Art. 31 § 2, Art. 45 § 1. Wegepolizeivorschriften § 17b 2. Abschn. § 40 zit. in Fimmen-Tenge S. 991 u. 996.

In allen diesen Fällen ist nicht wie sonst die Zahl der Zwangsmittel aufgezählt, damit also auch nicht beschränkt. Wir müssen annehmen, dass die eben aufgezählten Behörden nötigenfalls auch ihre Anordnungen durch unmittelbaren Zwang vollziehen können. Stellt die Zwangsanwendung gleichzeitig ihre Androhung dar, d. h. ist diese nicht vorher erlassen, so kann gegen beide das Rechtsmittel eingelegt werden, das sonst gegen die Androhung zulässig ist.

Ebenso wie für Preussen hat man auch wohl für Oldenburg anzunehmen, dass die Anwendung des unmittelbaren Zwanges als ultima ratio zu gelten hat. Ultima ratio aber nicht in dem Sinne, dass erst alle anderen Mittel durchprobiert werden müssen, sondern man kann schon diesen Fall als gegeben ansehen, wenn man überzeugt ist, dass die anderen Zwangsmittel zu keinem Erfolg führen werden [1]).

Dieses ist z. B. der Fall, wenn selbst die Maximalhöhe der gesetzlichen Zwangsstrafe von vornherein als nicht ausreichend erscheint, den Verpflichteten psychologisch zu dem in concreto erforderlichen Gehorsam zu zwingen [2]). Ist der unmittelbare Zwang einmal geboten, so erstreckt er sich nicht nur auf die Sachen und das Vermögen, sondern auch auf die Person des Betroffenen [3]).

## § 6. Kontrolle der Verfügungen.

Durch die Polizeiverfügung wird oft sehr tief in die natürliche Handlungsfreiheit und die persönlichen Rechte des einzelnen Staatsbürgers eingegriffen. Erforderlich ist daher, dass sie einer weitgehenden Kontrolle unterliegt. Wie bei der Verordnung, so haben wir auch hier zwei Arten der Kontrolle zu unterscheiden: die Verwaltungs- und Rechtskontrolle.

Die Verwaltungskontrolle wird dadurch möglich, dass die oberen Behörden die Anordnungen der unteren Behörden ausser Kraft setzen können. Diese Befugnis ergibt sich aus dem heutigen Behördensystem, sie ist aber noch besonders betont im § 10 III des Verw. Ges. v. 9. 5. 1906. „Unberührt bleibt in allen Fällen die Befugnis der staatlichen Aufsichtsbehörden, innerhalb ihrer Zuständigkeit Verfügungen und Anordnungen der nachgeordneten

---

[1]) Arnstedt a. a. O. S. 93.

[2]) Wesentlich wurde diese Befugnis während der Inflationszeit.

[3]) Löning a. a. O. S. 253.

Behörden ausser Kraft zu setzen oder diese Behörden mit Anordnungen zu versehen".

Normalerweise ist das Rechtsmittel gegen die ersten Anordnungen der Polizei die Beschwerde, der Rekurs, die Berufung. Zur Einlegung dieser Rechtsmittel ist nicht nur derjenige befugt, gegen den sich die Polizeiverfügung richtet, sondern jeder Dritte, dessen Rechtssphäre durch die Verfügung unmittelbar berührt wird und der sich durch sie zu Unrecht verletzt glaubt. Ein rein finanzielles, mittelbares Interesse ist dagegen kein genügender Grund zur Beschwerde [1]). Die Beschwerde geht immer über die erlassende Behörde an die höhere Instanz, d. i. die vorgesetzte Verwaltungsbehörde [2]), In diesen Fällen handelt es sich immer um die formelle Beschwerde, auf eine solche muss die Behörde reagieren. In anderen Fällen, in denen eine Beschwerde nicht ausdrücklich gegeben ist, kann man sich auch beschweren (formlose Beschwerde), die Behörde ist indessen nicht gehalten, hierauf einzugehen.

Die Beschwerde kann sowohl die Zweckwidrigkeit als auch die Rechtswidrigkeit der Verfügung rügen. An eine besondere Formvorschrift ist die Beschwerde nicht gebunden, [3]) sie ist bei denjenigen Behörden anzubringen, gegen deren Verfügung sie sich richtet [4]); dies ist erklärlich, denn so beschäftigt sie sich noch einmal mit der Angelegenheit und kann selbst, falls sie die Beschwerde für begründet erachtet, dem Fehler abhelfen. Die Einlegung der Beschwerde hemmt von selbst die Wirkung der angefochteten Polizeiverfügung. Handelt es sich jedoch um eilige Sachen, bei denen beim Verzug Gefahr eintritt, so hat die hiergegen eingelegte Beschwerde keinen Suspensiveffekt [5]).

[1]) Retzlaff a. a. O. S. 87; Hatschek, Verw. Recht. S.

[2]) Sowohl gegen die Anordnung . . . kann . . . Berufung an die zuständige Verwaltungsbehörde eingelegt werden. Art. 34 § 1 Abs. 3 Gem. O.; Beschwerde gegen die Entscheidungen der Aemter . . . müssen bei der zuständigen Behörde eingebracht werden. Art. 5 Aemtergesetz.

[3]) OVG Pr. Verw. Bl. Bd. 25 S. 46.

[4]) Vgl. Anfang des § 12 d. A.

[5]) Art. 34 Gem. O. „ . . . Berufung, die jedoch die Ausführung nicht hemmt, wenn dieselbe nach dem Ermessen des Vorstandes ohne Nachteil für das Gemeinwesen nicht ausgesetzt bleiben kann." Art. 5 § 2 des Aem. Ges. „ . . . Der Antrag hemmt die Vollziehung, es sei denn, dass die Sache nach dem Erachten des Amtes keinen Aufschub leidet und dies in der Verfügung ausgesprochen ist." § 180 des Bergges. „ In den Fällen des § 178 muss mit der Ausführung der polizeilichen Anordnungen des Bergrevierbeamten ohne Rücksicht sofort begonnen werden. Die Ausführung dieser Anordnungen wird durch die Einlegung der Beschwerde nicht aufgehoben."

Die Beschwerde hat auch Devolutiveffekt. Wenn die verfügende Behörde sich weigert, die angefochtene Anordnung zu ändern, so tritt die obere Behörde an die Stelle der verfügenden [1]).

Das Ergebnis der Verwaltungsbeschwerde kann dreifach verschieden sein. Entweder endet sie mit einem vollen Erfolg, d. h. die Beschwerdeinstanz weist die verfügende Behörde an, die Verfügung zurückzunehmen. Sie kann, falls dieses zulässig ist, die Verfügung selbst zurücknehmen. Es kann auch ein Teilerfolg eintreten, nämlich wenn die Oberbehörde eine teilweise Aenderung der Verfügung für genügend erklärt. Hält die Beschwerdeinstanz die Verfügung für gerechtfertigt, so weist sie den Beschwerdeführer ab. Die Abweisung ist von der Beschwerdeinstanz stets mit Gründen zu versehen [2]). Gegen den ablehnenden Bescheid ist eine weitere Beschwerde zulässig, wenn die erste Beschwerdeinstanz das Amt war. Die Fristen, die zur Einlegung und Begründung der Beschwerde eingehalten werden müssen, meistens sind es 14 Tage, sind Ausschlussfristen, sie beginnen mit der Zustellung der Verfügung.

Nicht zu verwechseln mit der Beschwerde ist die Gegenvorstellung. Hierbei handelt es sich um einen Schritt des Betroffenen, den dieser gegen die verfügende Behörde selbst unternimmt; er wendet sich mit der Remonstration nicht an die Oberbehörde. Die Behörde kann hierauf eingehen. Wird auf Grund einer Remonstration die Verfügung geändert, so hat man die Aenderung als eine neue Verfügung anzusehen, dementsprechend laufen auch die Fristen [3]).

Rechtskontrolle. Das Verwaltungsstreitverfahren wurde in Oldenburg erst 1906 durch das Verwaltungsgerichtsgesetz (VGG.) eingeführt. Es ist fast eine Wiedergabe des preussischen Verwaltungsstreitverfahrens [4]). Bemerkenswert ist nur ein Unterschied, in Preussen wird nur gegen polizeiliche Verfügungen, die ein Gebot oder Verbot enthalten, die Klage zugelassen. In Oldenburg dagegen wird gegen jede Verfügung das Verwaltungsstreitverfahren gegeben, auch dann, wenn die Polizei sich weigert, eine gewünschte Anordnung zu erlassen. In den Landtags-

---

[1]) Eine ausdrückliche gesetzliche Bestimmung ist hierüber nicht auffindbar. Die Praxis geht aber so vor.

[2]) Nach früherem Staatsgrundgesetz Art. 47 § 3, nach heutigem Recht § 10 Abs 2 der Old. Verf. Ebenso Fleiner S. 198 ff.

[3]) Fleiner a. a. O. 195; Genzmer S. 80.

[4]) Vgl. auch Schultzenstein im Verw. Arch. Bd. 9 S. 126,

verhandlungen wurde von dem Regierungsvertreter auf eine diesbezügliche Anfrage hin festgestellt, dass eine polizeiliche Verfügung im Sinne des § 14 VGG. jede auf dem Gebiete der Polizei erlassene Verfügung, also auch eine durch die der Erlass einer polizeilichen Anordnung abgelehnt wird, anzusehen sei. Seine Grenzen findet das Klagerecht allein in der Bestimmung, dass nur der in seinen Rechten Verletzte Klage erheben kann [1]). In Oldenburg wie in Preussen ist neben der Klage bei Polizeiverfügungen (anders bei gewöhnlichen Verwaltungsverfügungen) noch die Beschwerde zulässig, nur schliesst die Anwendung des einen Rechtsmittels die des anderen aus. [2]). Nicht gegen alle polizeilichen Verfügungen ist das Streitverfahren zulässig. Es ist ausgeschlossen gegen solche, die auf Grund der Reichsgesetze betreffend die Abwehr und Unterdrückung von Viehseuchen[3]), betreffend die Schlachtvieh- und Fleischbeschau [4]) und betreffend die Bekämpfung gemeingefährlicher Krankheiten [5]) mit ihren gesamten Ausführungsbestimmungen ergehen. Diese Ausnahmebestimmungen haben ihren Grund darin, dass es sich in den angegebenen Fällen um Verfügungen einfachster Natur handelt, die sich wesentlich auf Gutachten stützen. In solchen Fällen wäre eine Nachprüfung durch die Verwaltungsgerichte ohne Nutzen, da auch sie sich auf Gutachten berufen müssen, es würde also nur eine Erschwerung der rasch durchzuführenden Massnahmen erreicht. Desgleichen findet keine Klage statt gegen solche Verfügungen, durch welche Anordnungen wegen Abminderung des Wildbestandes getroffen oder Anträge auf Anordnung oder Gestattung solcher Abminderung abgelehnt werden [6]).

Während der Beschwerdeführer sich ausser auf Rechtswidrigkeit noch auf Zweckwidrigkeit stützen kann, ist diese letzte Begründung dem Kläger grundsätzlich entzogen. Aus dem Gesetz geht hervor, dass nur die rechtswidrige Verfügung mit der Klage erfolgreich angegriffen werden kann [7]). Die Klage kann gem. § 14 nur darauf gestützt werden, 1. dass der angefochtene Bescheid

---

[1]) Vgl. Landtagsakten über Verhandlungen des 30. Landtags 1. Versammlg. Anl. 150 u. 171; Ztschr. Bd. 39 S. 49—49.

[2]) In Oldenburg kennen wir nur die elektive Klage, die kumulative des pr. Rechtes § 127 Abs. 2 u. 130 LVG. ist hier unbekannt.

[3]) Ges. v. 23. 6. 1880 u. 1. 5. 94.

[4]) Ges. v. 3. 6. 1900.

[5]) Ges. v. 30. 6. 1900.

[6]) Vgl. Landtagsakten v. 1906. Anl. 34 S. 23 zu § 14.

[7]) Einzelne Ausnahmen kennt jedoch das Old. Verw. R.; so kann bei der Klage gegen die in den §§ 20 u. 21 VGG. aufgeführten polizeil. Verfügungen, insbesondere gegen die Anordnungen über die öffentliche Wegepflicht

durch Nichtanwendung oder unrichtige Anwendung des bestehenden Rechtes den Kläger in seinen Rechten verletze, 2. dass die tatsächlichen Voraussetzungen, welche die Polizeibehörden zum Erlass der Verfügungen berechtigt haben würden, nicht vorhanden seien. Wir haben also auch in Oldenburg dieselbe merkwürdige Tatsache, wie in Preussen, dass im zweiten Punkt scheinbar das Klagerecht auch solchen Personen gegeben wird, die nicht durch die Verfügung in ihren Rechten verletzt wurden. Ein solcher Schluss ist aus dem Text wohl möglich, geht aber fehl; für das preussische Recht hat Schoen [1]) dies klar nachgewiesen, auch der Kläger nach Ziff. 2 a. a. O. muss in seinen Rechten verletzt sein. Die oldenburgische Regierung wollte jeden diesbezüglichen Zweifel beheben und brachte in ihrem Entwurf am Schluss der Ziff. 2 die Formel „und die Verfügung den Kläger in seinen Rechten verletzt." Der Ausschuss hielt diese Formel nicht für falsch als er sie wegliess, sondern für überflüssig, da in der oldenburgischen Gesetzesfassung das preussische Recht aufgenommen und in Preussen sowohl wie in Sachsen unbedingt an dem Erfordernis der Rechtsverletzung des Klägers festgehalten wurde [2]). Was heisst nun „in seinen Rechten verletzt," dies soll nach Schoen [3]) die Popularklage ausschliessen, demnach ist erforderlich, dass die Verfügung irgendwie in den Lebenskreis eingreifen muss. Notwendig ist auf keinen Fall, dass ein „subjektives Recht" verletzt wird, es genügt, wenn der Kläger durch die Anordnung an der Ausübung eines Reflexrechtes gehindert wird. [4]). Die Berufung auf die Verletzung eines ökonomischen Interesses genügt indessen auf keinen Fall.

Der § 10 II 17, der auch in Oldenburg gilt, gibt der Polizei nicht nur Rechte, sondern er enthält auch Pflichten für sie; ebenso

---

und über die Verpflichtung zur Instandsetzung und Unterhaltung der öffentlichen Wasserzüge und Flussläufe die Zweckmässigkeit nachgeprüft werden. Wenn auch unter Ziff. 3 des § 2) VGG. gem. § 54 der Wege-O. die Anweisung einer Baulinie fällt, so ist hier eine Prüfung der Zweckmässigkeit nicht gestattet; die Anweisung ist gleichzeitig eine baupolizeil. Verfügung. Es ist nicht angängig, gegen die einen Teil der Bauerlaubnis bildende Anordnung der Baulinie ein anderes Rechtsmittel zuzulassen als gegen die ganze baupolizeil. Anordnung. Vgl. Verhandl. u. Mot. über die §§ 14, 15, 20 u. 21 d. VGG. Anl. 34 u. 171.

[1]) Verw. Arch. Bd. 27 S. 93 ff. Vgl. auch dort die Reihenfolge der Prüfung beider Absätze; s. auch Hatscheck S. 404.

[2]) Vgl. Landtagsakten 1906 Anl. 171 S. 150.

[3]) Schoen a. a. O. für Oldenburg wird diese Absicht ausgesprochen in den Landtagsakten von 1906 1. Vers. Anl. 34 S. 21.

[4]) Hatschak S. 403; Jebens S. 288; a. A. Bünler S. 311 ff. „ Die subj. öff.. R. u. ihr Schutz i. d. dt. Verw. Rechtspsrechung."

enthält er für den Staatsbürger ausser den Pflichten auch Rechte. Von den Verwaltungsgerichten ist bei einer Klage jedesmal zu prüfen, ob die im § 10 a. a. O. enthaltenen Grenzen nicht überschritten sind. Diese Frage ist eine Rechtsfrage und keine Ermessungsfrage [1]). Des weiteren hat der Richter sich zu fragen, ob in der Polizeiverfügung die nötige Anstalt zu sehen ist, um die bevorstehende Gefahr zu beseitigen [2]). Diese Prüfung hat sich nach der Praxis auch darauf zu erstrecken, ob nicht die Interessen des betreffenden Individuums unnötig zurückgestellt werden; beide Interessen, die der Allgemeinheit und die des Einzelnen, müssen abgewogen werden [3]). Der Verwaltungsrichter hat zu prüfen, ob diese Erwägungen materiell genügend gemacht sind.

Weiter sind die Motive zur Verfügung zu prüfen [4]). Bei dieser Prüfung sind theoretisch zwei Wege denkbar, einmal kann sie sich auf die Willensbestimmung des Verfügenden beziehen, die Frage würde dann lauten: Wollte der Verfügende polizeiliche Interessen verwirklichen? Zum andern wäre eine Motivbestimmung nach der objektiven Seite hin möglich, die Frage wäre dann: Lässt sich die Verfügung nach den bekannten objektiven Momenten halten oder nicht? Der letztere Weg ist als der einzig mögliche zu wählen, wie sollte es möglich sein, die Gedanken des Verfügenden verantwortlich festzustellen [5]).

Das Urteil des Verwaltungsrichters kann verschieden auf die Verfügung einwirken. Eine Aenderung der Anordnung kann vom Richter nicht vorgenommen werden [6]). Findet er keine Rechtswidrigkeit, so hält er sie aufrecht; entdeckt er jedoch eine, so kann er sich verschieden verhalten. Hält er die Rechtswidrigkeit von einflussreicher Wirkung, so kann er die ganze Verfügung aufheben, er kann sie aber bei geringerem Einfluss teilweise bestehen lassen. § 14 VGG. „Die polizeiliche Verfügung kann im Verwaltungsstreitverfahren nur ganz oder teilweise aufgehoben oder aufrecht erhalten werden, nicht aber kann an ihrer Stelle eine andere Anordnung getroffen werden."

---

[1]) OVG in Ztschr. Bd. 40 S. 242; Hatschek S. 405.

[2]) Grundsatz d. Verhältnismässigkeit Hatschek S. 117.

[3]) Jellinek, System usw. 2. Aufl. S. 132. OVG Bd. 49, 302 Bd. 51, 286 ff. u. S. 313 ff.

[4]) Schoen. Verw. Arch. Bd. 27 S. 93 ff. (141).

[5]) Vgl. hierzu besonders a. a. O. Schoen.

[6]) Landtagsakten 1906 1. Versammlg. Anl. 34 S. 23 . . . und anstelle der Verwaltungsbehörden neue Anordnungen treffen zu lassen, geht über den Rahmen der Verwaltungsgerichte hinaus.

## § 7. Entschädigung der durch die Polizeiverfügung geschädigten Personen.

Wenn auch der Staat die Rechtssphäre seiner Bürger garantiert, so hat er doch die Macht, im öffentlichen Interesse in das Eigentum und die Freiheit der Untertanen einzugreifen; oft ist ihm sonst nicht möglich, seine Aufgaben ordnungsgemäss zu erfüllen. Einfach ist die Beantwortung unserer Frage bei rechtswidrigem Eingriff der Polizei. In diesem Fall ist zunächst der Polizeibeamte nach § 839 BGB. schadensersatzpflichtig [1]). Wie ist die Lage bei einem rechtmässigen Eingriff, hat der durch eine gültige Verfügung Geschädigte Anspruch auf Ersatz des ihm dadurch entstandenen Schadens? Ein allgemeiner aus der Natur der Dinge folgender Rechtsgrundsatz, dass die Betroffenen bei Eingriffen in das Privateigentum durch Verwaltungsakte zu entschädigen sind, besteht nicht [2]).

Bei unselbständigen Verfügungen ist ein Entschädigungsanspruch insoweit gegeben, als er durch das besondere Gesetz, auf das sich die Verfügung direkt oder indirektgründet, [3]) zugelassen ist, in solchen Fällen greift das Gesetz bezw. die Verordnung mittelbar selbst Platz.

Bei der selbständigen Verfügung gibt es keine Entschädigung. In Oldenburg ist nicht einmal eine Entschädigungspflicht des Staates gegeben in den Fällen des sog. Staatsnotrechtes oder besser des polizeilichen Notstandsrechtes [4]). Es gibt in Oldenburg keine Bestimmung, die die Polizei zu einem solchen „Notstandseingriff" ermächtigt, wie z. B. in Preussen § 74 Einl. z. ALR., diese Macht wird nur auf die allgemeine Ermächtigung gegründet. Nach dieser ist die Polizei zu allem befugt, was zur Erreichung ihres Zweckes erforderlich ist. Meistens wird die Polizei sich, da sie nur zu den nötigen Anstalten ermächtigt ist, an den Störer halten können. Es gibt jedoch Notfälle, in denen die Erreichung des polizeilichen Zweckes nur durch Massnahmen gegen

---

[1]) Für ihn haftet der Staat nach dem Gesetz vom 22. 10. 1908 betr. die Haftung des Staates u. a. Verbände für . . . von Beamten bei Ausübung der öffentlichen Gewalt.

[2]) Anschütz, Verw.-Arch. 5 S. 17 ff. Oertmann, DJZ 1913 S. 22.

[3]) Hatschek, S. 250. Fleiner, S. 241; RG 44, 185.

[4]) Vergl. hierzu die grundlegenden Erörterungen über die öffentliche Rechte- und Pflichtenverschiebung und das Staatsnotrecht bei Hatschek, Lehrb. § 33 und § 34.

Dritte, Unbeteiligte, erreicht werden kann [1]). In solchen Fällen ist die Polizei auch gegen diese zu Eingriffen berechtigt, da sie ihr Ziel sonst nicht erreichen kann [2]). Eine allgemeine Entschädigungsmöglichkeit, vorausgesetzt natürlich, dass besondere Rechte des Staatsbürgers aufgeopfert werden, [3]) ist in Oldenburg nicht gegeben [4]). Auch von sich aus kann die Verwaltung nicht auf dem Wege der Billigkeit eine Entschädigung zahlen [5]).

Eine Entschädigungspflicht, wie Schücking [6]) sie auf Grund des Staatsgrundgesetzes behauptet hat, fällt nach der jetzigen Verfassung weg, da eine solche Bestimmung wie Art. 48 StGG., auf die Schücking die Entschädigungspflicht gründet, in der jetzigen Verfassung nicht enthalten ist.

War nach früherem Recht, wie Schücking behauptet hat, eine Entschädigungspflicht gegeben? Nach § 48 a. a. O. [7]) sollte jeder Staatsbürger, der durch einen Verwaltungsakt geschädigt war, auf ordentlichem Rechtswege die Entschädigung einklagen können.

Die Schückingsche Auslegung dieses Paragraphen halte ich nicht für richtig. Zur Zeit des Erlasses des Staatsgrundgesetzes konnte die Verwaltungsbehörde sehr frei schalten und walten, es bestand nur die Kontrolle durch Verwaltungsbehörden. Man wollte in dem Staatsgrundgesetz durch diesen Paragraphen den Staatsbürgern eine unabhängigere Kontrolle ermöglichen, und gab deshalb in allen nicht besonders geregelten Fällen eine Nachprüfungsmöglichkeit durch die Gerichte [8]). Für diese Auslegung spricht auch die Verweisung des Art. 48 auf Art. 97, dieser regelt die Kompetenz der Gerichte und Verwaltungsbehörden. Als weiteren, wenn auch nicht zwingenden Beweis bringe ich für meine Ansicht das Fehlen derselben oder analogen Bestimmung

---

[1]) Hatschek, Lehrb. S. 261.

[2]) Z. B. Niederreissung eines nicht brennenden Hauses bei einem Brand, um das Weitergreifen des Feuers zu verhüten. Vergl. auch Wolzendorff III S. 231 und OVG. Old. Ztschr. 39 S. 205.

[3]) Hatschek, Lehrb. S. 264.

[4]) Eine analoge Bestimmung zu § 75 Einl. ALR besteht nicht in Oldenburg.

[5]) Hatschek, Verw. R. S. 250: „Die Verwaltung kann ohne gesetzliche Ermächtigung keine Ausgaben machen."

[6]) Schücking a. a. O. S. 304.

[7]) § 48 StGG. „Jedem, der sich durch eine Verwaltungsmassregel in seinen Privatrechten gekränkt glaubt, steht der Rechtsweg offen, ohne dass es einer besonderen Erlaubnis bedarf, vorbehältlich der Bestimmung des Art. 97".

[8]) Der oldenburgische Gesetzgeber stellte sich damit bewusst auf den Standpunkt der älteren Verwaltungsgerichtstheorie. Hierüber siehe Hatschek, Lehrb. S. 4.

in der heutigen Verfassung. Wäre der Sinn des Art. 48 StGG. so gewesen wie ihn Schücking auffasst, so ist nicht zu verstehen, wie in einem demokratischen Freistaat die Entschädigungspflicht des Staates seinen Bürgern gegenüber eingeschränkter sein sollte als in einer Monarchie. Das Ergebnis ist also, dass wie nach früherem so auch nach jetzigem Recht dem Staatsbürger kein Recht auf Entschädigung gegeben ist, wenn eine gesetzliche Regelung fehlt. Der geschädigte Staatsbürger wird versuchen müssen, wie bisher auf dem Billigkeitswege über den Landtag zu einer Entschädigung zu kommen.